المملكة العربية السعودية
جامعة الملك سعود
كلية التربية
قسم الثقافة الإسلامية
شعبة الفقه وأصوله



دراسة المسائل المتفق عليها بين الأئمة الأربعة من خلال كتاب الإفصاح لابن هبيرة

من كتاب البيع إلى نهاية باب صورة بيع العينة

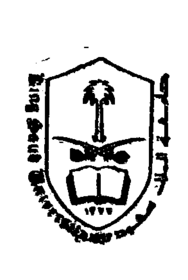
« بحث مقدم لاستكمال متطلبات درجة الماجستير »

إعداد
الطالبة: سارة بنت عبد المحسن بن سعيد

إشراف
الدكتور: خليل محمد نصار «يرحمه الله»
والدكتور: العربي محمد مفتوح

١٤٢٣هـ

المملكة العربية السعودية
جامعة الملك سعود
كلية التربية
قسم الثقافة الإسلامية
شعبة الفقه وأصوله



دراسة المسائل المتفق عليها بين الأئمة الأربعة من خلال كتاب الإفصاح لابن هبيرة

من كتاب البيع إلى نهاية باب صورة بيع العينة

« بحث مقدم لاستكمال متطلبات درجة الماجستير »

إعداد
الطالبة: سارة بنت عبد المحسن بن سعيد

إشراف
الدكتور: خليل محمد نصار «يرحمه الله»
والدكتور: العربي محمد مفتوح

١٤٢٣هـ

المملكة العربية السعودية
جامعة الملك سعود
كلية التربية
قسم الثقافة الإسلامية
شعبة الفقه وأصوله

دراسة المسائل المتفق عليها بين الأئمة الأربعة
من خلال كتاب الإفصاح لابن هبيرة
من كتاب البيع إلى نهاية باب صورة بيع العينة

«بحث مقدم لاستكمال متطلبات درجة الماجستير»



إعداد
الطالبة: سارة بنت عبد المحسن بن سعيد

إشراف
الدكتور: خليل محمد نصار «يرحمه الله»
والدكتور: العربي محمد مفتوح

١٤٢٣هـ

المملكة العربية السعودية
جامعة الملك سعود
كلية التربية
قسم الثقافة الإسلامية
شعبة الفقه وأصوله

دراسة المسائل المتفق عليها بين الأئمة الأربعة

من خلال كتاب الإفصاح لابن هبيرة

من كتاب البيع إلى نهاية باب صورة بيع العينة

بحث مقدم استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير
في الثقافة الإسلامية (شعبة الفقه وأصوله)

إعداد الطالبة

سارة بنت عبد المحسن بن سعد بن سعيد

نوقشت هذه الرسالة يوم الثلاثاء الموافق ١٤٢٣/١٢/٢٤هـ
وتم قبول الرسالة مع منح الدرجة

أعضاء لجنة المناقشة	التوقيع
د/ العربي محمد مفتوح	مشرفاً ومقرراً
أ.د/ علي بن عبد العزيز العميريني	عضواً
د/ حسن أبو غدة	عضواً

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

إن الحمد لله نحمده ، ونستعينه ، ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ، ومن سيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله ﷺ .

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ﴾(1) .

﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا﴾(2) .

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا ۝ يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَمَنْ يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا﴾(3) .

أما بعد: فإن من توفيق الله للعبد أن يسر له أسباب طلب العلم وتحصيله ، وكان من تمام نعمة الله عليّ أن هيأ لي أسباب مواصلة التعلم ، والبحث في ميدان العلم الشرعي ، الذي هو أشرف العلوم ، وخاصة علم الفقه ، الذي يعرف به المسلم كيف تكون علاقته مع ربه في عباداته، ومع الناس في معاملاته ، على هدي من نور الكتاب ، والسنة المطهرة ، ومن أجل هذا آثرت أن أبحث موضوعاً يتناول أبواباً متعددة من الفقه ، يمكنني من خلالها ، بناء تصور فقهي، أستطيع أن أنطلق منه في مستقبل حياتي العلمية ، وقد رأيت أن مما يحقق هذا الغرض البحث في فقه الأئمة الأربعة ، وتتبع مسائل الاتفاق بينهم ، حيث إن معرفة مواضع الاتفاق والاختلاف بين العلماء من أهم الأشياء ، وذلك أمر لا بد منه في حق المجتهد والحاكم ، لا سيما أئمة المذاهب الأربعة ، الذين انتشرت مذاهبهم في مشارق الأرض ومغاربها ، وقد وجدت كتاب

---

(1) سورة آل عمران ، الآية ١٠٢ .

(2) سورة النساء ، الآية ١ .

(3) سورة الأحزاب ، الآيتان ٧٠-٧١ .

الإفصاح لابن هبيرة قد اعتنى بهذا الأمر ، فجمع المسائل المتفق عليها ، والمختلف فيها بين الأئمة الأربعة في كتابه هذا ، فاشتغل به الفقهاء في ذلك الزمان ، على اختلاف مذاهبهم ، يدرّسونه في المدارس والمساجد ؛ لذا فقد وقع اختياري على هذا الموضوع ؛ ليكون مجال دراستي ، وتبرز أهميته فيما يلي:

أولاً: معرفة مواضع الاتفاق بين العلماء ، خصوصاً الأئمة الأربعة ، الذين اتفق الناس على رفعة قدرهم ، والأخذ بمذاهبهم ، وذلك من خلال جمع المسائل المتفق عليها والذي له فائدة كبيرة من حيث سهولة تناولها ، وحصول الاطمئنان إلى صحة القول الذي اتفقوا عليه في الجملة ، وحاجة الناس اليوم لمعرفة المسائل المتفق عليها بين العلماء أكثر من معرفة المسائل المختلف فيها ؛ لتزداد ثقتهم بشريعتهم وفقه أئمتهم

ثانياً: الأهمية الخاصة لكتاب الإفصاح ، حيث جمع فيه مُؤلِفه المسائل المتفق عليها والمختلف فيها ، وبذلك نال الكتاب عناية خاصة من العلماء بعد تصنيفهم له ؛ قراءة ، وتدريساً ، وحفظاً ؛ لاسيما أن مؤلفه عالم مشهود له بالإخلاص والأمانة وغزارة العلم ، فلقد كان يجمع في مجلسه علماء عصره ، في شتى العلوم ويتباحث معهم ، ويستفيد من مناظراتهم ، فكأن الإفصاح عمل علمي مجمعي .

ثالثاً: إن كتاب الإفصاح له أثر كبير في عصر ابن هبيرة ، فقد أثر في الكتب اللاحقة ، واستفادت منه ، ونقل عنه أبو عبد الله الدمشقي في كتابه «رحمة الأمة في اختلاف الأئمة» ، حيث قال: «واتفق الأئمة على أن البيع لا يصح من كل بالغ عاقل مختار مطلق التصرف ، وعلى أنه لا يصح بيع المجنون...»[1] .

وقدكان منهجي في دراسة المسائل على النحو التالي:

أ - جمع ما قاله فقهاء المذاهب الأربعة ، والروايات الواردة عن كل إمام في المسألة ، مع المقارنة بينها ، والتصحيح ، والترجيح ، وأرجع كل قول إلى مصدره الأصيل .

ب- الاستدلال لهذا القول ، مع الإشارة إلى مستند كل إمام في هذا إن وجد اختلاف بينهم في ذلك ؛ وإن لم يوجد اختلاف ، فيفهم ذلك من ذكري لمراجع كل

---

(١) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص١٢٧ . وقارن في كتاب الإفصاح لابن هبيرة ١/ ٢٧٠ .

مذهب في الهامش ، وعند عدم وجود دليل في المسألة ، بعد التتبع والاستقراء ، اكتفيت بذكر بعض الأدلة العامة المجوزة للبيع .

ج- ذكر القول المفتى به في المذهب عند أصحاب كل إمام ، وذلك وفق ما هو مذكور في الكتب المعتمدة في كل مذهب .

د- المقارنة بأقوال أهل العلم غير الأئمة الأربعة ، مع الاستدلال والترجيح .

هـ- ذكر مسائل أخرى متفق عليها بين الأئمة الأربعة في كل باب ، غير ما ذكر ابن هبيرة إن وجدت ، وذلك باستقراء كتب الفروع المعتمدة في كل مذهب ، وكذا كتب الخلاف ، مع مراعاة الأمور المذكورة آنفاً .

و- إفراد بعض المسائل كل مذهب على حدةٍ ، وما استدل به أصحاب ذلك المذهب من أدلة ؛ وذلك لأن المسألة تحتاج إلى بسط في البحث .

ز- ذكر الأقوال المرجوحة أولاً ، واتباع كل قول بأدلته ، وجعل القول الذي أراه الراجح آخر الأقوال مع أدلته ، ثم ترجيح ما يغلب على ظني رجحانه ، مع بيان سبب الترجيح غالباً .

ح- تتبع المسائل المتفق عليها بين الأئمة الأربعة ، من خلال كتاب الإفصاح لابن هبيرة وذلك على النحو التالي:

١- إما عن طريق النص على هذه المسألة بأنه متفق عليها من خلال كتب الفقهاء.

٢- أو عن طريق الاستقراء لكتب الأئمة الأربعة في تلك المسألة ، من خلال كتبهم المعتمدة في المذهب ، والحكم عليها من خلال ذلك بأنه متفق عليها .

٣- أو عن طريق الاستنباط ، وبناء حكم مسألة على أخرى ، وذلك في بعض المسائل.

ط- تقسيم البحث إلى فصول ، ومباحث ، ومسائل ، والمقصود بالمبحث: عنوان المسألة ، وما يندرج تحتها ، أو يتفرع عليها من مسائل .

ي- الاجتهاد في ترتيب المسائل حسب أبواب الفقه، كما هو في المذهب الحنبلي ، وليس حسب ترتيب المؤلف ؛ وذلك ليسهل الرجوع إلى كل مسألة في مظانها.

ك- جعل نص كلام المؤلف في أعلى الصفحة ، ودونه فاصل تحته دراسة المسائل .

٢- عزو الآيات ، بذكر اسم السورة ، ورقم الآية في الهامش .

٣- بيان معنى الألفاظ الغريبة ، والمصطلحات العلمية .

٤- عند العزو إلى المراجع في الهامش أقوم بذكر الكتاب ، واسم المؤلف ، والجزء، والصفحة، وأما بقية المعلومات ، فاكتفيت بذكرها في فهرس المراجع ؛ بُعداً عن الإطالة والتكرار .

٥- تخريج الأحاديث من مصادرها الأصلية ، فإن كان الحديث في الصحيحين أو أحدهما اكتفيت بذلك ، وإن كان في غيرهما ، وكان في السنن الأربعة أو في أحدها اكتفيت بذلك غالباً ، وإن لم يكن في شيء مما سبق أخرجه من كتب الحديث الأخرى .

٦- عندما يكون الحديث في أحد الكتب الستة ، فإنني أعزوه إلى مصدره ، وذلك بذكر اسم الكتاب ، والباب ، والجزء ، والصفحة ، وإن كان في غيرها أكتفي بذكر الجزء والصفحة .

٧- وضع فهارس للآيات ، والأحاديث ، والمصادر والمراجع ، والموضوعات .

٨- ترتيب فهرس المصادر والمراجع ترتيباً موضوعياً ثم ألفبائياً .

٩- الاعتماد في استخراج المسائل وترتيبها في كتاب الإفصاح على طبقة دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، بتحقيق محمد حسن محمد حسن الشافعي .

وقسمت البحث إلى تمهيد ، وخمسة فصول ، وخاتمة على النحو الآتي:

خطة البحث:

أولاً : تمهيد ، [**التعريف بالمذاهب الفقهية الأربعة وبابن هبيرة وبكتابه الإفصاح**]

وفيه مبحثان:

المبحث الأول : التعريف بالمذاهب الفقهية الأربعة ، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول : تعريف لفظ (المذهب) .

المطلب الثاني : نشأة المذاهب الفقهية .

المطلب الثالث : طرق معرفة المعتمد في كل مذهب .

المطلب الرابع : الأصول التي بنى عليها الأئمة الأربعة اجتهادهم إجمالاً .

المبحث الثاني : التعريف بابن هبيرة وكتابه الإفصاح ، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول : حياته الشخصية .

المطلب الثاني : حياته العلمية .

المطلب الثالث : التعريف بكتاب الإفصاح وأهميته .

ثانياً : الدراسة ، وتشتمل على خمسة فصول:

الفصل الأول : البيع ومسائله ، ويشتمل على تمهيد وخمسة مباحث:

تمهيد : تعريف البيع .

المبحث الأول : حكم البيع ، وأدلة مشروعيته ، وفيه مسألة واحدة وهي: جواز البيع وتحريم الربا .

المبحث الثاني : شروط صحة البيع ، وفيه مسألتان:

المسألة الأولى : من يصح بيعه .

المسألة الثانية : حكم بيع المجنون .

المبحث الثالث : ما يصح بيعه ، وفيه مسائل:

المسألة الأولى : بيع العين الطاهرة .

المسألة الثانية : بيع العين الحاضرة .

المسألة الثالثة : بيع العين التي رأياها من قبل .

المسألة الرابعة : بيع المصحف وشراؤه .

المسألة الخامسة : بيع الصوف المنفصل عن الحيوان .

المسألة السادسة : بيع لبن الآدميات .

المسألة السابعة : البيع بالثمن الحال والمؤجل .

المسألة الثامنة : شراء المسلم للعبد المسلم والكافر .

المسألة التاسعة : بيع المرابحة .

المسألة العاشرة : بيع البادي لنفسه .

المسألة الحادية عشرة : صفقة البيع .

المسألة الثانية عشرة : شراء عبد بنية عتقه .

المسألة الثالثة عشرة : شراء سباع البهائم والدواب المعلمة .

المسألة الثانية : الحكم إذا كان المبيع عبداً ، والخيار للمشتري أو للبائع .

المبحث الثالث : خيار الغبن ، وفيه مسألة واحدة:

الغبن في البيع بما لا يفحش لا يؤثر في صحته .

المبحث الرابع : خيار العيب ، وفيه مسائل:

المسألة الأولى : بيع المصراة .

المسألة الثانية : الرد بالعيب .

المسألة الثالثة : الزنا عيب في الجارية .

المبحث الخامس: خيار اختلاف المتبايعين ، وفيه مسألة واحدة ، وهي:

إذا اختلف المتبايعان في الثمن والسلعة قائمة .

الفصل الثالث : الربا ، وفيه تمهيد وخمسة مباحث:

تمهيد : تعريف الربا .

المبحث الأول : حكم الربا ، وفيه مسألة واحدة: حرمة الربا .

المبحث الثاني : أنواع الربا ، وفيه فرعان:

الفرع الأول : ربا النسيئة ، وفيه مسألتان:

المسألة الأولى : بيع الحنطة بالذهب والفضة نساء .

المسألة الثانية : بيع التمر بالملح ، والملح بالتمر نساء .

الفرع الثاني : ربا الفضل ، وفيه مسائل:

المسألة الأولى : بيع الذهب بالذهب منفرداً ، والفضة بالفضة منفرداً .

المسألة الثانية : بيع الذهب بالفضة ، والفضة بالذهب .

المسألة الثالثة : بيع الحنطة بالحنطة ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح .

المسألة الرابعة : بيع التمر بالملح ، والملح بالتمر متفاضلاً .

المسألة الخامسة : بيع الجيد بالرديء .

المسألة السادسة : بيع الحنطة بالشعير ، والعسل بالزبيب ، والحديد بالرصاص .

المسألة السابعة : بيع الرطب بالتمر .

المسألة الثامنة : بيع الرطب بالرطب .

المسألة التاسعة : جريان الربا في الماء .

المسألة العاشرة : الربا بين السيد وعبده .

المبحث الثالث : بيع المكيلات ببعضها كيلاً ، وبيع الموزونات ببعضها وزناً ، وفيه مسألة واحدة ، وهي: إن المكيلات والموزونات المنصوص عليها لا يجوز بيع بعضها ببعض إلا كيلاً أو وزناً .

المبحث الرابع : تعدية علة الربا في الأصناف الستة ، وفيه مسألة واحدة ، وهي: جريان الربا في غير الأعيان الستة .

المبحث الخامس: حكم الربا في دار الحرب ، وفيه مسألة واحدة ، وهي: حرمة الربا في دار الحرب كما في دار الإسلام .

الفصل الرابع : بيع الأصول والثمار ، وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول : بيع أصول النخل ، وفيه مسألة واحدة ، وهي: بيع أصول النخل وفيها تمر أو لم يكن فيها تمر .

المبحث الثاني : شراء الثمرة قبل بدو صلاحها ، وفيه مسائل:

المسألة الأولى : إذا اشترى ثمرة و لم يبد صلاحها وشرط القطع .

المسألة الثانية : بيع الثمار قبل بدو صلاحها وشرط التبقية إلى الجذاذ .

المسألة الثالثة : بيع الثمار المتلاحقة والرطبة .

المبحث الثالث : بيع الحائط واستثناء نخلة بعينها ، وفيه مسألة واحدة ، وهي: جواز بيع الحائط واستثناء نخلة بعينها .

المبحث الرابع : بيع الطعام قبل قبضه ، وفيه مسألة واحدة ، وهي: إن الطعام إذا اشتري لا يجوز لمن اشتراه أن يبيعه لآخر أو يعارض به حتى يقبضه الأول .

الفصل الخامس : القرض ، وفيه تمهيد ومبحثان:

تمهيد : تعريف القرض .

المبحث الأول : حكم القرض ، وفيه مسألة واحدة ، وهي: أن القرض قربة ومثوبة .

المبحث الثاني : قرض الإماء ، وفيه مسألة واحدة ، وهي: حكم قرض الإماء اللاتي يجوز وطؤهن .

الخاتمة:

وفيها بيان أهم النتائج والتوصيات التي خرجت بها من خلال هذه الدراسة .

الفهارس:

١- فهرس الآيات القرآنية .

٢- فهرس الأحاديث الشريفة .

٣- فهرس المصادر والمراجع .

٤- فهرس الموضوعات .

ولا يفوتني وأنا أسطر هذه الكلمات أن أتوجه إلى الله ﷻ بالشكر على نعمه الظاهرة والباطنة ، ومنها إكمال هذه الرسالة على هذا الوجه ، وأسأله الإعانة على ذكره ، وشكره ، وحسن عبادته ، ويطيب لي من باب الوفاء أن أشكر والديّ الكريمين ؛ لما لهما من أثر في توجهي العلمي ، حيث شجعاني منذ الصغر على طلب العلم ، ثم استمرّا في توجيهي ، وتشجيعي ، والدعاء لي حتى وفقني الله لإكمال هذه الرسالة ، فاعترافاً بفضلهما ، أسأل الله ﷻ أن يمتعهما بالصحة والعافية ، وأن يوفقني لبرِّهما ، والإحسان إليهما ، وأن يبوِّئهما منازل الصديقين، والشهداء ، والصالحين .

ثم أشكر المشرف على الرسالة ، أستاذي الدكتور خليل محمد نصّار -رحمه الله- ، فقد كان نعم المربي والمعلم ، حيث لقيت منه كل توجيه سديد ، وخلق كريم ، وتواضع جم ، فله

من الثناء أوفره ، ومن الشكر أجزله ، سائلةً الله ﷻ أن يغفر له ، وأن يرفع درجته ، ويسكنه فسيح جنته .

كما أتوجه بالشكر الجزيل للدكتور/ العربي محمد مفتوح على تفضله بالإشراف على هذه الرسالة رغم ضيق الوقت ، وعلى ما قدمه من توجيهات وإرشادات في هذا البحث ، وأسأل الله ﷻ أن يبارك له في علمه وولده وأهله ، وأن يزيده رفعة وقدراً وتقوى كما أتوجه في هذا المقام بالشكر والتقدير للأستاذين الفاضلين سعادة الدكتور/ علي بن عبد العزيز العميريني ، وسعادة الدكتور/ حسن أبو غدة بتفضلهم بمناقشة هذا البحث .

كما أتوجه بالشكر الجزيل ، والدعاء الصادق لكل من أسدى إليَّ نصيحة ، أو دلني على فائدة ، أو قدم لي تسهيلاً ، مما كان له أثر طيب في خروج هذه الرسالة على هذا الوجه ، وأخص بالذكر زوجي الأستاذ صالح بن سعد الكريديس ، والقائمين على كلية التربية الغرّاء بجامعة الملك سعود ، وخصوصاً القائمين على قسم الثقافة الإسلامية فيها ، فلهم مني بالغ التقدير ، وعميق الامتنان ؛ لما لمسته منهم من توجيه ، وإرشاد ، وبذل ، وتيسير لطلاب العلم، أسأل الله أن يضاعف لهم الأجر والمثوبة.

وقبل الختام أعتذر عما قد يرد في هذا العمل من أخطاء وملحوظات ، وأرجو أن أستفيد من توجيه مشايخي الفضلاء ، فيما يرشدونني إليه من الصواب والسداد في كل ملحوظة يقفون عليها ، وأقول كما قال الإمام الخطابي: «وكل من عثر منه على حرف ، أو معنى يجب تغييره، فنحن نناشده الله في إصلاحه ، وأداء حق النصيحة فيه ، فإن الإنسان ضعيفٌ ، لا يسلم من الخطأ ، إلا أن يعصمه الله بتوفيقه»(١) .

وختاماً: أسأل الله العلي القدير أن يغفر لي ما حصل مني من خطأ ، أو زلل في هذه الرسالة، وأسأله تعالى أن يتقبلها بفضله وكرمه ، وأن يجعلها خالصة لوجهه الكريم ، إنه سميع مجيب ، ربنا آتنا من لدنك رحمة وَهيِّئْ لنا من أمرنا رشداً .

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين ، وصلى الله وسلم وبارك على عبده ورسوله محمد ، وعلى آله وصحبه أجمعين .

---

(١) غريب الحديث للخطابي ١/٤٩ .

تمهيد

[التعريف بالمذاهب الفقهية الأربعة وبابن هبيرة وبكتابه الإفصاح]

وفيه مبحثان:

المبحث الأول : التعريف بالمذاهب الفقهية الأربعة .

المبحث الثاني : التعريف بابن هبيرة وبكتابه الإفصاح .

المبحث الأول

التعريف بالمذاهب الفقهية الأربعة

ويجيء هذا المبحث في أربعة مطالب:

المطلب الأول : تعريف لفظ (المذهب) .

المطلب الثاني : نشأة المذاهب الفقهية .

المطلب الثالث : طرق معرفة المعتمد في كل مذهب .

المطلب الرابع : الأصول التي بنى عليها الأئمة الأربعة اجتهاداتهم إجمالاً.

المطلب الأول
تعريف لفظ (المذهب)

أولاً: تعريف المذهب ، لغة:

- المذهب مصدر من ذهب: فالذال والهاء والباء أُصَيّل يدلُّ على حُسْنٍ ونَضارة . وذَهاب الشيء: مُضِيُّه[1] ، والذهابُ: السَّيرُ والمُرُورُ ، يقال ذَهَبَ يَذْهَبُ ذَهَاباً وذُهُوباً فهو ذاهِبٌ وذَهُوبٌ ، والمَذْهَبُ: المُعْتَقَد الذي يُذْهَبُ إليه ، وذَهَبَ فلانٌ لِذَهَبِهِ أي لمذْهَبِه الذي يَذْهَبُ فيه[2] .
- والأصل في المذهب أن يستعمل في الأديان ، وقد يستعمل في مطلق الآراء ، كقولهم: لهم في هذه المسألة مذاهب كثيرة ، والمذهب أيضاً: الطريقة ، والأصل[3] .

مما سبق يتبين أن المذهب يدور حول معنيين هما: الحُسْنُ ، والنضارةُ ، والذهابُ إلى الشيء والمضيُّ إلى طريقه ؛ والمعتقد الذي يذهب إليه ، أو التمذهب والاتباع لصاحب المذهب .

ثانياً: تعريف المذهب الفقهي عرفاً:

إن اصطلاح (المذهب) لم يكن معروفاً زمن الأئمة الأربعة ، ولا قبلهم -وكان المعروف هو القول ، كأن يقال قول أبو بكر ، وقول عمر -رضي الله عنهما- وقول أبو حنيفة- ، وإنما عُرف هذا الاصطلاح بعد وفاة أئمة الفقه ، وكان الأئمة يتبعون منهج من سبقهم من الصحابة والتابعين ، الذين أخذوا عن الرسول ﷺ فلم يقل أحد منهم بهذا الاصطلاح ، أو دعا إليه ، أو دل عليه ، بل كانوا ينهون عن أن يتقيد أحدٌ بمذهب معين ، وذموا من أخذ بأقوالهم بغير حجة[4] ، ومما يدل على ذلك: النصوص التي وردت عنهم من

(١) انظر: معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٣٦٢/٢ مادة (ذهب) .

(٢) انظر: لسان العرب لابن منظور ٣٩٣/١-٣٩٤ مادة (ذهب) .

(٣) انظر: البستان للبستاني ص٣٨٢ مادة (ذهب) .

(٤) انظر: حجة الله البالغة للدهلوي ٤٣٨/١ ؛ المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد لبكر أبو زيد ٣٣/١ .

أنهم قد تبرؤوا من الأمر باتباعهم[١] .

«ولذا قيل إن نسبة المذهب إلى صاحبه ، لا يخلو من تسامح فما كان مالك ولا غيره من أئمة المذاهب ، يدعون أحداً إلى التمسك بمنهجهم في الاجتهاد ، ولا كان عندهم منهاج محدد في اجتهادهم ، إنما كانوا يتبعون في ذلك منهج من سبقهم من علماء التابعين ، وهؤلاء عن الصحابة إلى رسول الله ﷺ .

ولم يحدث هذا إلا في القرن الرابع الهجري ، عندما دعت الظروف إلى هذا النوع من الالتزام بمنهاج معين في الفقه .. ولم تكن المذاهب قد استقرت على رأس المائة الثالثة ، رغم ما قيل من أنه في هذا التاريخ كان قد بطل نحو خمسمائة مذهب[٢] . وإن كانت بذرة المذاهب قد بدأت قبل هذا العصر بزمان إذ كان أهل المدينة يعتمدون على فتاوى ابن عمر، وأهل مكة على فتاوى ابن عباس ، وأهل الكوفة على فتاوى ابن مسعود ، فكان هذا أول غرس لأصل التمذهب بالمذاهب»[٣] .

وقد أكد بعض العلماء أن لفظ (المذهب) حقيقة عرفية فقال: «ويقولون "المذهب كذا" حقيقة عرفية فيما ذهب إليه إمام من الأئمة من الأحكام الاجتهادية ، ويطلق عند المتأخرين من أئمة المذاهب على ما به الفتوى ، من باب إطلاق الشيء على جزئه الأهم ، نحو قوله ﷺ: (الحج عرفة)[٤]»[٥] .

---

(١) انظر: رسم المفتي (ضمن مجموعة رسائل ابن عابدين) لابن عابدين ٢٩/٢ ؛ جامع بيان العلم وفضله لابن عبد البر ٣٢/٢ ؛ المجموع للنووي ٦٣/١ ؛ إعلام الموقعين لابن قيّم الجوزية ١٨٢/٢ .

(٢) انظر: حجة الله البالغة للدهلوي ٤٣٨/١ .

(٣) محاضرات في تاريخ المذهب المالكي لعمر الجيدي ص٧-٨ .

(٤) سنن ابن ماجه ، كتاب المناسك ، باب من أتى عرفة قبل الفجر ليلة جمع ١٠٠٣/٢ حديث رقم (٣٠١٥) ؛ وهذا الحديث صححه الألباني في صحيح سنن ابن ماجه ١٧٣/٢ ؛ وسنن أبي داود ، كتاب المناسك ، باب من لم يدرك عرفة ٤٨٦/٢ حديث رقم (١٩٤٩) .

(٥) مواهب الجليل للحطاب ٢٤/١ ؛ وانظر: الفواكه الدواني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني شرح النفراوي ٢٥/١ .

ويقصد بالمذهب هنا المذهب الفروعي ينتقل إليه الإنسان ، وطريقة فقيه يسلكها المتابع المتمذهب له ، يقال: ذهب فلان إلى قول أبي حنيفة ، أو مالك ، أو الشافعي ، أو أحمد ، أي أخذ بمذهبه ، وسلك طريقه في فهمه ، رواية واستنباطاً ، وتخريجاً على مذهبه ، فآل إلى «حقيقة عرفية» بجامع سلوك الطريقين بين الحقيقة اللغوية ، والعرفية الاصطلاحية[1].

ثالثاً: تعريف المذهب اصطلاحاً:

عرف العلماء (المذهب) في الاصطلاح بعدة تعريفات منها ؛ ما عرفه أبو الحسين البصري حيث قال: «اعلم أن مذهب الإنسان هو اعتقاده ، فمتى ظننا اعتقاد الإنسان ، أو عرفناه ضرورة ، أو بدليل مجمل ، أو مفصل ، قلنا: إنه مذهبه ، ومتى لم نظن ذلك ، و لم نعلمه ، لم نقل: إنه مذهبه»[2] . وعرفه القرافي فقال: «ما اختص به من الأحكام الشرعية الفروعية الاجتهادية ، وما اختص به من أسباب الأحكام ، والشروط ، والموانع ، والحجاج المثبتة لها»[3] . وهذا التفسير للمذهب كما عرفه القرافي ، يضيق دائرة الأقوال ، والآراء الفقهية التي تندرج تحت لفظ (المذهب) ، إذ تخرج به الآراء الفقهية المعزوة إلى تلاميذ الإمام مالك ، ومن جاء بعدهم من أئمة المذهب[4] ، ويخرج بها الأحكام التي لا مجال للاختلاف فيها ، لكون أدلتها قطعية الدلالة ، قطعية الثبوت ، مثل وجوب الصلوات الخمس ، فلا يصح أن تنسب إلى مذهب شخص بعينه[5] .

---

(١) المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل لبكر أبو زيد ٣٢/١ .

(٢) المعتمد لأبي الحسين البصري ٣١٣/٢ .

(٣) الإحكام للقرافي ص٢٠٠ .

(٤) اصطلاح المذهب عند المالكية لمحمد إبراهيم علي ص٤٠ .

(٥) انظر: المدخل إلى دراسة المدارس والمذاهب الفقهية لعمر الأشقر ص٤٥ .

وقد حرر المتأخرون من علماء المالكية تعريف المذهب: «بأن المراد بمذهبه: ما قاله هو وأصحابه على طريقته ، ونسب إليه مذهباً ؛ لكونه يجري على قواعده ، وأصله الذي بنى عليه مذهبه ، وليس المراد ما ذهب إليه وحده دون غيره من أهل مذهبه»[1] .

وعرف الشافعية المذهب في الاصطلاح بأنه: «الأحكام التي اشتملت عليها المسائل»[2] .

وعرفه أبو الخطاب فقال: «مذهبه: ما نص عليه ، أو نبه ، أو شملته علته التي علل بها»[3] .

وقد عرف بعض العلماء المعاصرين حقيقة المذهب بأنه: «ما قاله المجتهد معتقداً له بدليله ، ومات عليه ، أو ما جرى مجرى قوله ، أو شملته علته»[4] .

وبالنظر إلى التعريفات السابقة نستخلص ما يأتي:

١- إن حقيقة مذهب الإنسان تدور على أمرين ، إما على الاعتقاد ، أو على القول وما في حكمه[5] .

٢- من خلال ما سبق من تعريفات العلماء للمذهب ، فإن التعريف الراجح للمذهب هو: «ما قاله المجتهد معتقداً له بدليله ، ومات عليه ، أو ما جرى مجرى قوله ، أو شملته علته»[6] .

---

(١) حاشية العدوي على الخرشي ١/٦٦ .

(٢) حاشية البجيرمي على الخطيب ١/٧٢ ؛ وانظر: حاشية الجمل ١/٤٠ ؛ حاشيتا قليوبي وعميرة ١/١٥ .

(٣) التمهيد لأبي الخطاب ٤/٣٧٢ .

(٤) انظر: الشرح الممتع على زاد المستقنع للشيخ محمد بن عثيمين ١/١٤ ؛ المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل لبكر أبو زيد ١/٣٦ .

(٥) انظر: المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل لبكر أبو زيد ١/٣٦ .

(٦) انظر: الشرح الممتع على زاد المستقنع للشيخ محمد بن عثيمين ١/١٤ ؛ المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل لبكر أبو زيد ١/٣٦ .

المطلب الثاني

نشأة المذاهب الفقهية

إن البحث عن نشأة المذاهب الفقهية لا بد فيه من الوقوف على عدة أمور مهمة ، من خلالها يمكن معرفة كيف نشأت هذه المذاهب ، وبيان هذه الأمور على النحو التالي:

الأمر الأول: حال الفقه في عصر الصحابة -رضوان الله عليهم-:

بعد وفاة النبي ﷺ انتهت مرحلة التشريع بالوحي وكمل الدين ووضعت أسس التشريع وقواعده ، وبنيت أصوله ومقاصده ، وآل الأمر إلى الصحابة من بعده ، فساروا على هديه وعملوا بشريعته ، وقد اتسعت في عهدهم رقعة الدولة الإسلامية فدخل في الإسلام أقوام كثيرة من غير العرب ، وكانت لهذه البلاد المفتوحة نظمها وقوانينها ، كما كان لأهلها عاداتهم وتقاليدهم التي تختلف عما هو معروف في جزيرة العرب ، فعرضت للخلفاء وفقهاء الصحابة الكثير من الأمور والحوادث التي لم يكن لهم بها عهد في زمن الرسول ﷺ ، واحتاجوا إلى معرفة حكمها من التشريع الإسلامي ، فلم يكن لهم بد من الاجتهاد واستعمال الرأي في المسائل التي لم يسبق فيها حكم بنص من الكتاب أو السنة ، ولم يكونوا يلجؤون إلى الرأي إلا بعد التأكد من عدم النص بالسؤال والاستفسار عن ذلك من بقية الصحابة المعروفين بحفظ الأحكام وروايتها[1] ، فإن اتفقوا على رأي أخذ به باعتباره مجمعاً عليه منهم ، وإن اختلفوا عاد النظر في المسألة بعد أن تبين فيها وجهات النظر المختلفة ليختار من بينها الرأي الذي يرى أنه أكثر تحقيقاً لمصلحة المسلمين وهذا عادة لا يحصل إلا في المسائل العامة التي لها صلة بالسياسة والحرب ونظام الحكم ، أما المسائل

---

(١) المدخل لدراسة الفقه الإسلامي لسعيد الجليدي ص٩٢،٩٤،١١٧ . وانظر: الفكر السامي للحجوي ٢/٢٨٥،٣٢٠ ؛ المذاهب الفقهية الإسلامية لمحمد تاجا ص٣٩-٤٦ ؛ محاضرات في تاريخ الفقه الإسلامي (فقه الصحابة والتابعين) لمحمد يوسف ص٣٥ ؛ محاضرات في تاريخ الفقه الإسلامي (عصر نشأة المذاهب) لمحمد يوسف موسى ص١٩ ؛ المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية لعبد الكريم زيدان ص٩٩/١٠٧-١٠٩ .

الخاصة فكان يكفي فيها الاجتهاد الفردي[1] .

ومن سمات الفقه في عصر الصحابة ﷺ أنه كان واقعياً عملياً يتبع الحوادث بعد وقوعها ، ولم تظهر عندهم نزعة الافتراض والجدل التي عرفها الفقه فيما بعد ، كما أن الصحابة لم يتركوا فقهاً مدوناً أو مبوباً ، وإنما تركوا مجموعة من الأحكام والفتاوى نقلت عنهم رواية وحفظاً ، وأن ما تركوه من آراء فقهية أثر إلى حد بعيد في الفقه الإسلامي الذي تكون فيما بعد وذلك من ناحيتين:

الناحية الأولى: أنه كان النموذج والمثال على المنهج الذي سلكوه في الاستنباط ، وهو الطريق الذي سار عليه من خلفهم من الفقهاء المجتهدين .

الناحية الثانية: أن آراء الصحابة في مجموعها لم تعتبر آراء عقلية خالصة ، وإنما هي في معظمها آراء مستقاة من فقه الرسول ﷺ ، ومقتبسة من فتاويه وأحكامه[2] .

الأمر الثاني : حال الفقه في عصر التابعين:

تفرق الصحابة في الأمصار في عهد الخليفة عثمان بن عفان ﷺ ، بعد أن كان عمر ابن الخطاب ﷺ يمنعهم من الخروج من المدينة ليسهل الرجوع إليهم في معرفة الأحكام ومشاورتهم في أمور الدولة ، ولهذا قل الخلاف وتيسر الإجماع في ذلك العهد ، وفي زمن عثمان لما زادت الفتوحات الإسلامية تفرق الصحابة في الأمصار الإسلامية ، منهم القارئ ، والمعلم والعامل ، ولغير ذلك من الأغراض ، وكانت هذه الأقطار مختلفة العادات والتقاليد ، كما كان الصحابة متفاوتين في قدراتهم العلمية ، وفيما حفظوه وعلموه من أقضية الرسول وسننه ، فكان كل فقيه منهم يتأثر بالبيئة التي يعيش فيها ، فيفتي بما يلائم أحوالها ، وقد يعلم بعضهم من السنة ما لا يعلم غيره ، أو يصح عنده ما لم يصح عند غيره فيقضي به ، فاختلفت أحكامهم في القضية الواحدة باختلاف الأقطار والفقهاء ، وقد ساعد على هذا

---

(١) انظر: المراجع السابقة .

(٢) انظر: المراجع السابقة .

فقوله: «ما قاله المجتهد» خرج به ما قاله المقلد ؛ لأن المقلد لا علـم لـه ، فـلا مذهـب له، وقد نقل ابن عبد البر الإجماع على أن المقلد ليس عالماً[1] .

وقوله: «ما قاله المجتهد معتقداً له بدليله ومات عليه» هذا القدر هو «المذهب حقيقة» الذي يصح نسبته إلى المجتهد[2] ، وخرج به ما لم يقله ، أو قيل عنه بعد وفاته من تخريجـات الأصحاب وينسبونها إلى إمام المذهب .

وقوله: «أو ما جرى مجرى قوله ، أو شملته علته» هذا هو «المذهب اصطلاحـاً» وهـو من تخريجات الأصحاب على قواعد الإمام وأصوله ، ولازم المذهب وفعله ، وغـير ذلـك ممـا سيتضح في المطلب الثـالث ، عنـد الحديـث عـن طـرق معرفـة المعتمـد في كـل مذهـب مـن مذاهب الأئمة الأربعة[3] .

---

(١) جامع بيان العلم وفضله لابن عبد البر ٢/١١٧ .

(٢) المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل لبكر أبو زيد ٣٦/١ .

(٣) انظر: ص٢٦ من البحث .

صعوبة الاتصال بينهم لبعد المسافات وعدم تيسر الاتصال ، وصار لكل منهم تلامذة وأتباع يروون عنهم . ويحفظون آثارهم ، ويأخذون بآرائهم . حتى تميز فقه كل منهم ، فانتشر في المدينة فقه وفتاوى زيد بن ثابت وعبد الله بن عمر ، ومن أخذ عنهم من التابعين كسعيد ابن المسيب وعروة بن الزبير ، وفي مكة فقه وفتاوى عبد الله بن عباس ومن أخذ عنه من التابعين كعطاء بن أبي رباح ، وطاووس بن كيسان ، وفي الكوفة فقه وفتاوى عبد الله بن مسعود ومن أخذ عنه كعلقمة والنخعي ، وفي البصرة أبو موسى الأشعري وأنس بن مالك، ومن التابعين الحسن البصري ومحمد بن سيرين، وفي الشام معاذ بن جبل وعبادة بن الصامت وممن أخذ عنهم من التابعين أبو إدريس الخولاني ، ومكحول الدمشقي ، وهذا اثر في الفقه وأثراه بما ظهر فيه من الآراء والاجتهادات الفقهية[1] .

الأمر الثالث : بداية المذاهب الفقهية:

بدأت المذاهب الفقهية لأهل السنة والجماعة ، حيث كان التابعون -تلامذة الصحابة- قد تأثروا بأساتذتهم ومناهجهم ، واجتهدوا في أمور لم يجدوا فيها نصاً من كتاب أو سنة أو أقوال للصحابة[2] .

وتعددت المدارس الفقهية في الأمصار الإسلامية التي هاجر إليها الصحابة ، حيث قاموا هناك بالدعوة ، والإرشاد ، وتعليم أهل الأمصار فيها .

وهذه المدارس الفقهية تلتقي على الكتاب والسنة وأقوال الصحابة ، وخصوصاً أقوال الخلفاء الراشدين ، وقد عالجت هذه المدارس الفقهية مستحدثات الأمور حسب مفهومها

---

(١) المدخل لدراسة الفقه الإسلامي لسعيد الجليدي ص١٢٥ . وانظر: إعلام الموقعين لابن قيم الجوزية ١/١٢ ، ٢١-٢٧ ؛ تدريب الراوي للسيوطي ٣٣٧/٢ ؛ الفكر السامي للحجوي ٣٧٤/٢ ؛ المذاهب الفقهية الإسلامية لمحمد تاجا ص٥٥-٥٩ ؛ محاضرات في تاريخ الفقه الإسلامي (فقه الصحابة والتابعين) لمحمد يوسف موسى ص٣٥-٤٠ .

(٢) انظر: المذاهب الفقهية الإسلامية لمحمد تاجا ص٥٥-٥٩ ؛ محاضرات في تاريخ الفقه الإسلامي (فقه الصحابة والتابعين) لمحمد يوسف موسى ص٣٥-٤٠ ؛ المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية لعبد الكريم زيدان ص١١١ -١١٤ ؛ تاريخ التشريع الإسلامي لمحمد الحضري ص١٦٦ .

وظروفها ، فكان الاجتهاد بالرأي في أمور لم يرد فيها نص من كتاب أو سنة أو قول لصحابي[1] .

وكان التابعون يكرهون الرأي إذا لم يستند إلى نص موجود ؛ لذلك كانوا يجمعون أحاديث النبي ﷺ وأقوال الصحابة ﷺ واجتهادهم ، واقتصر بعضهم في الرواية على الصحابة الذين التقوا بهم ، وتعلموا منهم[2] .

واجتهد التابعون فيما لا نص فيه من كتاب أو سنة أو قول لصحابي ، ولكن ضمن الإطار والمنهاج الذي رسمه الصحابي لهم . (فمنهم من كان يفتي برأيه ، غير متوقف إذا لم يجد نصاً ، ولا فتوى صحابي ، ومنهم من لا ينطلق في الاجتهاد ، إن لم يجد ما يعتمد عليه من القرآن الكريم ، أو السنة . وقد كان ذلك النوعان من الاجتهاد في عصر الصحابة ﷺ، ولكن لم يتضح الفارق بين المنهاجين وضوحاً كاملاً ؛ لمعرفة الكثيرين من الصحابة بالسنن بالتلقي عن رسول الله ﷺ)[3] .

أما في عصر التابعين فقد اتضح الفرق بين المنهاجين -منهاج الصحابة ، ومنهاج التابعين-، واتسعت الفرجة بينهما ؛ وذلك لكثرة الخلافات ، وظهور الفرق المارقة عن الدين ، وكثرة الكذب على رسول الله ﷺ بوضع الحديث ، ونسبته إليه كذباً وبهتاناً .

وأما في هذه الظروف الطارئة ، فقد تمسك بعض التابعين بالنصوص ، ولم يخرجوا عنها ، وتوقفوا عندها ، ولم يفتوا إذا لم يجدوا النص ، وبعضهم كان يفتي بما يراه من مصلحة بيان الأحكام الشرعية أمام هذا الكذب على الرسول ﷺ ، وبذلك وجد نوعان من الفقه:

أ - فقه الأثر أو الحديث .

ب- فقه الرأي .

---

(١) انظر: المراجع السابقة .

(٢) انظر: المراجع السابقة .

(٣) تاريخ المذاهب الإسلامية لأبي زهرة ص٢٤٦-٢٤٧ .

وكان فقهاء الرأي يأخذون بالنصوص ، ولا يذهبون إلى الرأي إلا مضطرين إلى ذلك، ما دام لم يصح عندهم الحديث .

وأما أهل الأثر ، فكانوا أقل منهم أخذاً بالرأي ؛ لوفرة ما لديهم من النصوص ، ونشأ عن هذا ما يعرف بمدرسة الحديث ، ومدرسة الرأي[1] .

وبيان هاتين المدرستين كما يلي:

أولاً: مدرسة الحديث -الأثر-:

وجدت هذه المدرسة في المدينة المنورة ، حيث أصحاب النبي ﷺ ، ثم تلامذتهم من التابعين ، وكان الميل لأخذ الحديث ، والتمسك به ، وعدم إعمال الرأي ، إلا في حالة الضرورة فقط ، وعلى منهاج المصلحة ، اتباعاً لعمر بن الخطاب رضي الله عنه فيما يجتهد فيه من أمور الدولة ، فكانت عندهم أقضية أبي بكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم وفتاواهم ، وفتاوى زيد بن ثابت ، وأم المؤمنين عائشة -رضي الله عنها-، وروايات أبي هريرة ، وأبي سعيد الخدري وغيرهما .

وبالطبع لم تكن آراء هؤلاء الصحابة الكبار رضي الله عنهم من عندهم ، وإنما هي عبارة عن آراء مقتبسة من الفقه الذي تعلموه من النبي ﷺ ، ولكن لم ينسبوه إلى النبي ﷺ ؛ خشية أن يتقولوا عليه ما لم يقل به ﷺ[2] .

من هنا يمكن القول: إن أهل المدينة من التابعين -وعلى رأسهم سعيد بن المسيب- كانوا حريصين على نقل فقه الصحابة ، واجتهاداتهم الذين أقاموا بالمدينة المنورة ، وفي هذا العصر تكونت المذاهب الفقهية ، فظهر الإمام مالك ، الذي تلقى العلم عن تلامذة عبد الله

---

(١) انظر (بتصرف): الملل والنحل للشهرستاني ٢٤٦/١ ؛ إعلام الموقعين لابن قيّم الجوزية ٦٢/١-٦٣ ؛ الفكر السامي للحجوي ٣٨٣/٢-٣٨٥ ؛ المذاهب الفقهية الإسلامية لمحمد تاجا ص٦٨ ؛ المدخل لدراسة الفقه الإسلامي لحسين حسان ص٦٣ ؛ المدخل إلى الفقه الإسلامي لمحمود الطنطاوي ص١١٨ ، ١٢٢ .

(٢) انظر: الفكر السامي للحجوي ٣٨٣/٢ ؛ المذاهب الفقهية الإسلامية لمحمد تاجا ص٦٩ ؛ المدخل إلى الفقه الإسلامي لمحمود الطنطاوي ص١١٦- ١٢٠ ؛ المدخل لدراسة الفقه الإسلامي لحسين حسان ص٦٣-٦٤ .

ابن عمر ، فتلقى عن ابنه سالم ، وتلقى عن نافع مولى ابن عمر ، وتلقى عن الفقهاء السبعة الذين كانوا بالمدينة المنورة أو عن تلامذتهم ، وهؤلاء الفقهاء السبعة ، كان أكثرهم ممن يجمع بين دقة الرواية ، وصدقها ، والتخريج ، والإفتاء بالرأي ، مع أنهم كانوا جميعاً في المدينة .

ولقد نقل علم هؤلاء السبعة وغيرهم اثنان: ابن شهاب الزهري ، وربيعة الرأي ، وكلاهما تتلمذ على الإمام مالك -رحمه الله-[1] .

ويرجع وقوف أهل الحجاز عند النصوص إلى أمور كثيرة منها ما يلي:

١- كثرة ما بيدهم من الآثار ، فقد كانت المدينة مهد السنة ، ومنبع الحديث ، وملتقى الصحابة ، وقرب عهدهم بهم ، وأكثرهم أبناء وحفدة الصحابة .

٢- ندرة ما يعرض عليهم من الحوادث ، التي لم يكن لها نظير في عصر الخلفاء الراشدين ، حيث إن المدينة لم تتأثر بالشعوبية[2] ، وبحضارة الروم وفارس .

٣- كراهيتهم لكثرة السؤال وفرض المسائل ، وإنما كان الحكم على قضية واقعية .

٤- تأثر أتباع هذه المدرسة بأساتذتهم وشيوخهم ، كزيد بن ثابت ، وعبد الله بن عمر ، وما يُعرف عن شدة حرصه على تتبع آثار رسول الله ﷺ ، وكذلك كان سعيد بن المسيب ، وهو من التلاميذ الكبار لهذه المدرسة مُكِباً على جمع الآثار وفتاوى الصحابة، وأيضاً الشعبي الذي أُثِرَ عنه كراهيته للرأي والقول به[3] . (وقد أثر عنه قوله: ما جاءكم به هؤلاء من أصحاب رسول الله ﷺ فخذوه ، وما كان من رأيهم فاطرحوه في الحش)[4] .

لذلك فإن الإمام مالك تمسك بفتوى الأثر ، (وعمل أهل المدينة) لأنهم هم الذين

---

(١) انظر: المراجع السابقة .

(٢) **الشعوبية**: فرقة لا تفضل العرب على العجم (البستان للبستاني ص٥٦٠) .

(٣) انظر: المذاهب الفقهية الإسلامية لمحمد تاجا ص٧١ ؛ المدخل إلى الفقه الإسلامي لمحمود الطنطاوي ص١١٨ ؛ المدخل لدراسة الفقه الإسلامي لحسين حسان ص٦٣ .

(٤) إعلام الموقعين لابن قيّم الجوزية ٧٣/١ .

أخذوا الفقه عن النبي ﷺ ونقلوه إلى أبنائهم ، وقد جمع الإمام مالك الأحاديث في كتابه الموطأ ، فكان يروي عن نافع عن ابن عمر عن النبي ﷺ [1] .

وقد تتلمذ الإمام الشافعي على مالك ، وعنه روى الأحاديث ، ثم رحل إلى العراق ولقي أصحاب أبي حنيفة وأخذ عنهم ، ومزج طريقة أهل الحجاز بطريقة أهل العراق ، ثم جاء الإمام أحمد وجمع الأحاديث ، وتمسك بها كالشافعي[2] .

ثانياً: مدرسة الرأي:

جاء تابعو التابعين ، وفي زمانهم كثر الكذب على رسول الله ﷺ مع كثرة الفِرَق ، وتشعبها ، وتباينها ، ومروق بعضها عن الدين .

وفي العراق ، حيث كان كثرة الحوادث التي حدثت فيه ؛ من تشيع مغالٍ وخوارج وثورات ؛ حيث آثر الفقهاء هناك الأخذ بالرأي ؛ لقلة الأحاديث المتوفرة عندهم ، فكان يُعمل بالرأي في المسائل ما دام لم يصح عندهم الحديث في الموضوع الذي يجتهدون فيه ، وكَثُرت التفريعات الفقهية في العراق والإفتاء فيما لم يقع ، وهذا ما يسمى بالفقه التقديري[3] .

ويمكن القول: إن أهل العراق كانوا تابعين لعبد الله بن مسعود ﷺ في فتاويه ، ولعلي ابن أبي طالب ﷺ في أقضيته ، وغيرهما ممن أقاموا بالعراق ، وكان من أبرز من أخذ عنهم: علقمة بن قيس النخعي ، الذي يُعَدُّ مؤسس طريقة أهل الرأي في ذلك العصر ، وإبراهيم النخعي أستاذ أبي حنيفة .

وقد عُدت مدرسة ابن مسعود ﷺ في العراق نواة لمدرسة الرأي . فأبو حنيفة كان شيوخه من التابعين: كإبراهيم النخعي ، والشعبي ، وحماد بن أبي سليمان ، وعطاء بن أبي رباح وغيرهم من التابعين ، وبعضهم التقى بكثير من الصحابة بحكم الولادة والزمان.

---

(١) انظر: مقدمة ابن خلدون ص٤٦٨ .

(٢) انظر: مقدمة ابن خلدون ص٤٦٨ .

(٣) انظر: الفكر السامي للحجوي ٣٨٣/٢ ؛ المدخل لدراسة الفقه الإسلامي لسعيد الجليدي ص١٣١ ؛ المذاهب الفقهية الإسلامية لمحمد تاجا ص٧٤ ؛ المدخل إلى الفقه الإسلامي لمحمود االطنطاوي ص١٢٠ ، وما بعدها .

وكان التابعون يفتون في الدين بوجود أكابر الصحابة ، ولم يعترضوا عليهم .

وابن مسعود ، وعلي بن أبي طالب اشتهرا بالاجتهاد بالرأي على منهاج القياس ، مع الأخذ أحياناً بالمصلحة[1] .

لذلك ورث فقهاء الكوفة من التابعين ، ومن جاء بعدهم من الأئمة المجتهدين ذلك المنهاج من الاجتهاد بالرأي .

يقول ابن خلدون: (وكان الحديث قليلاً في أهل العراق ، فاستكثروا من القياس ، ومهروا فيه ؛ لذلك قيل أهل الرأي ، ومقدم جماعتهم الذي استقر المذهب فيه وفي أصحابه أبو حنيفة ، وإمام أهل الحجاز مالك بن أنس ، والشافعي من بعده)[2] .

وتتلخص أسباب إعمال الرأي ، والقول به عند هذه المدرسة فيما يلي:

١- إنه لم يكن لدى أهلها ثروة من الأحاديث والآثار ، كالتي عند أهل الحجاز .

٢- شيوع الوضع في الحديث بالكوفة وفي العراق عامة ؛ لكثرة الفِرَق المختلفة ، وذوي الأغراض الخبيثة ، وهذا ما أدى بفقهاء العراق إلى عدم قبولهم للأحاديث إلا بعد تمحيص شديد ، مما أدى إلى قلة السنة الصحيحة عندهم .

٣- يقطن العراق أقوام من أجناس شتى ، وهذا ما جعل الحوادث والوقائع متنوعة وكثيرة.

٤- كان فقهاء العراق يفترضون المسائل قبل وقوعها ، فيضعون لها فتاوى وأحكاماً ، وهذا ما يسمى بالفقه التقديري[3] .

---

(١) انظر (بتصرف): إعلام الموقعين لابن قيّم الجوزية ٥٧/١ ؛ المذاهب الفقهية الإسلامية لمحمد تاجا ص٧٤ ؛ المدخل إلى الفقه الإسلامي لمحمود الطنطاوي ص١٢٠-١٢٣ .

(٢) مقدمة ابن خلدون ص٤١٧ .

(٣) انظر: المدخل إلى الفقه الإسلامي لمحمود الطنطاوي ص١٢٢ ؛ المذاهب الفقهية الإسلامية لمحمد تاجا ص٧٤ ؛ المدخل إلى دراسة المدارس الفقهية لعمر الأشقر ص٢١ .

المطلب الثالث

طرق معرفة المعتمد في كل مذهب

إن دراسة طرق معرفة المعتمد في كل مذهب من مذاهب الأئمة الأربعة ، ذات أهمية بالغة بالنسبة لطالب العلم وبخاصة الفقيه ، حيث إن معرفة هذه الطرق ، تساعد الفقيه في معرفة كيفية التصرف في المنقول من أقوال الأئمة الأربعة ، أو أحد تلاميذهم وأصحابهم ، ومرادهم من ذلك القول[1] ، وما هي الكتب التي اعتمدت ممثلة لرأي المذهب، والاصطلاح المتفق عليه بين علماء المذهب ، ثم إن معرفة هذه الطرق ، تساعد الفقيه أيضاً في توقي أسباب الغلط في المذهب التي منها ما يأتي:

«١- إطلاق قول عن الإمام لم يقله ، وحقيقته عن الأصحاب .

٢- التصرف في لفظ الإمام بما يصرفه عن مراده .

٣- الاعتماد في مذهبه على قول رجع عنه .

٤- الجمع بين روايتين مع وجوب التفريق بينهما .

٥- التفريق بين روايتين مع وجوب الجمع بينهما .

٦- عدم الربط بين ما في الكتاب وشرط المؤلف في مقدمته .

٧- نصرة القول عن الإمام على خلاف الدليل .

٨- اعتماد الكتب المنتقدة في المذهب ، دون المعتمدة»[2] .

ثم إن معرفة طرق المعتمد في كل مذهب من مذاهب الأئمة الأربعة تختلف من فترة لأخرى، حيث إن المذاهب الفقهية قد مرت بأدوار في تطورها العلمي، منذ نشأتها وظهورها وتأسيسها ، وحتى استقرارها ، وكان لهذا التطور تأثير في معرفة المعتمد في المذهب .

---

(١) انظر: صفة الفتوى لابن حمدان ص١٠٧-١١٤ وذكر كلاماً نفيساً في ذلك ؛ مقدمة الإنصاف للمرداوي ٢٧/١-٣٤ .

(٢) المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد لبكر أبو زيد ١٢٢/١-١٢٣ ؛ وانظر: مقدمة الإنصاف للمرداوي ٢٧/١-٣٣ ؛ صفة الفتوى لابن حمدان ص١٠٦-١١٤ .

وقد تعرض بعض الباحثين -ومنهم: محمد إبراهيم علي، وبكر أبو زيد، وسالم الثقفي وغيرهم- بشرح تفصيلي، لهذه الأدوار التي مرت بها المذاهب الفقهية، وكان لهم دور في بيان طرق معرفة المعتمد في كل مذهب من المذاهب الأربعة بعد أن كانت مختلطة في كتب الفقهاء[1].

ولأهميتها رأيت أن أستعرض ما كتب تحت هذا الموضوع بشيء من الإيجاز -غير المخل- لأسهل على القارئ عناء البحث في تلك البحوث وغيرها مجتمعة، وأفردت كل مذهب بفرع خاص به، على النحو الآتي:

الفرع الأول: طرق معرفة المعتمد من مذهب الحنفية:

لمعرفة المعتمد من مذهب الحنفية، لا بد من الوقوف على ضوابط المتقدمين والمتأخرين، وفيه مسائل:

المسألة الأولى: الكتب المعتمدة:

يحذر علماء الحنفية طالب العلم من الاعتماد في نقل المذهب على غير الكتب المعتمدة عند فقهاء الحنفية، يقول ابن عابدين: «فحيث قد علمت وجوب اتباع الراجح من الأقوال وحال المرجح له، تعلم أنه لا ثقة بما يفتي به أكثر أهل زماننا، بمجرد مراجعة كتاب من الكتب المتأخرة خصوصاً غير المحررة»[2].

ولذلك فإن الكتب المعتمدة عند الحنفية هي بإيجاز:

---

(١) انظر: المذهب عند الحنفية لمحمد إبراهيم علي ص٥٦؛ اصطلاح المذهب عند المالكية لمحمد إبراهيم علي ص٣٨؛ المذهب عند الشافعية لمحمد إبراهيم علي ص٢٥؛ المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد لبكر أبو زيد ٢٣٧/١؛ مفاتيح الفقه الحنبلي لسالم الثقفي ٢٥٩/٢؛ البحث الفقهي مع المصطلحات الفقهية في المذاهب الأربعة لإسماعيل عبد العال ص١٧٩؛ المدخل إلى دراسة المدارس والمذاهب الفقهية لعمر الأشقر ص٥٨ وما بعدها.

(٢) رسم المفتي لابن عابدين ١٣/٢؛ وانظر: رد المحتار لابن عابدين ١٧٠/١-١٧١.

١- **كتب ظاهر الرواية:** وهي الكتب الستة التي ألفها محمد بن الحسن وهي: المبسوط ، والزيادات ، والجامع الصغير ، والسير الصغير ، والجامع الكبير ، والسير الكبير[١] .

٢- **المتون المعتمدة:** عند ابن عابدين هي: «المتون المعتبرة كالبداية ، ومختصر القدوري ، والمختار ، والنقاية ، والوقاية ، والكنز ، والملتقى ؛ فإنها موضوعة لنقل المذهب»[٢].

وقد كثر اعتماد المتأخرين من علماء الحنفية على:

١- الوقاية .
٢- كنز الدقائق .
٣- المختار .
٤- مجمع البحرين .
٥- مختصر القدوري .

وذلك لما علموا من جلالة مؤلفيها ، والتزامهم إيراد مسائل يعتمد عليها ، وأشهرها ذكراً ، وأقواها اعتماداً: الوقاية ، الكنز ، مختصر القدوري ، وهي المراد بقولهم: المتون الثلاثة[٣] .

٣- **كتب الشروح:** والمقصود بها شروح المتون المعتمدة بوجه خاص ، والشروح الأخرى بوجه عام ، وهي تأتي بعد المتون درجة في الاعتماد[٤] ، ومن الشروح المعتمدة عند الحنفية اعتماداً كليّاً:

١) المبسوط للإمام السرخسي .
٢) بدائع الصنائع للكاساني وهو شرح للتحفة .
٣) الهداية للإمام المرغيناني وهو شرح للبداية وغيرها .

---

(١) انظر: رد المحتار لابن عابدين ١/١٧٠ ؛ رسم المفتي لابن عابدين ٢/١٦ .
(٢) رسم المفتي لابن عابدين ٢/٣٦-٣٧ .
(٣) انظر: المذهب عند الحنفية لمحمد إبراهيم علي ص٩٣ .
(٤) المذهب عند الحنفية لمحمد إبراهيم علي ص٩٦ .

٤) الاختيار شرح للمختار .

٤- **كتب الفتاوى:** وتأتي في الدرجة الثالثة بعد كتب المتون والشروح ، ويستأنس بها إذا لم يكن هناك رأي في المتون والشروح[١] .

ومن أشهر الفتاوى:

١) الفتاوى السراجية: لسراج الدين علي بن عثمان الأوشي .

٢) الفتاوى الخانية: لقاضيخان محمد البخاري .

٣) الفتاوى الطرسوسية: لنجم الدين إبراهيم بن علي الطرسوسي الحنفي .

٤) الفتاوى البزازية: لمحمد بن محمد البزازي .

٥) الفتاوى الهندية: وهي المعروفة بفتاوى عالمكير .

المسألة الثانية: تقسيم مسائل المذهب إلى طبقات:

قسم الحنفية مسائل المذهب إلى ثلاث طبقات ، من حيث اعتمادها رأياً راجحاً مقدماً في المذهب:

أ - **الطبقة الأولى:** مسائل الأصول ، أو مسائل ظاهر الرواية ، وهي مسائل مروية عن أصحاب المذهب وهم أبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد ، ويلحق بهم زفر والحسن ابن زياد وغيرهما ممن أخذ عن الإمام ، لكن الغالب الشائع في ظاهر الرواية أن يكون قول الثلاثة ، أو قول بعضهم[٢] .

وعلى هذا فإذا وجد في كتب الحنفية مصطلح «ظاهر الرواية» أو «ظاهر المذهب» أو «رواية الأصول» أو «ظاهر الأصول» ، فإن المراد المسائل التي رويت في تلك الكتب الستة لمحمد بن الحسن وهي: المبسوط ، الجامع الصغير ، الجامع الكبير، الزيادات ،

---

(١) المذهب عند الحنفية لمحمد إبراهيم علي ص٩٨ .

(٢) انظر: رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ١٦٨/١ ؛ شرح عقود رسم المفتي (ضمن مجموعة رسائل ابن عابدين) ١٦/٢ .

السير الصغير ، السير الكبير[1] .

وهذه الطبقة من المسائل تأتي في الدرجة الأولى تقديماً واعتباراً واعتماداً ، جاء في رد المحتار «أن ما اتفق عليه أصحابنا في الروايات الظاهرة يفتى به قطعاً»[2].

وكتب ظاهر الرواية ، وآراء ظاهر الرواية ليست كلها على إطلاقها هي المذهب، بل على الباحث أن يفتش أولاً عما رجحه المشايخ واختاروه[3] .

ب- **الطبقة الثانية:** مسائل غير ظاهر الرواية (مسائل النوادر):

وهي المسائل المروية عن أصحاب المذهب المذكورين ، لكن لا في الكتب المذكورة، وإنما رويت عن غير الكتب الستة لمحمد بن الحسن[4] .

ج- **الطبقة الثالثة:** مسائل الواقعات ، أو النوازل ، أو الفتاوى:

وهي مسائل استنبطها المجتهدون المتأخرون ، لما سئلوا عنها ، ولم يجدوا فيها رواية ، وقد يتفق لهم أن يخالفوا أصحاب المذهب ؛ لدلائل وأسباب ظهرت لهم[5].

ومما سبق يمكن تلخيص المعتمد في المذهب عند الحنفية كالآتي:

١- ما اتفقت عليه آراء الإمام وأصحابه في ظاهر الرواية[6] ، فإنه لا يجوز أن يعدل عن هذه الرواية .

٢- إذا اختلفت الروايات الظاهرة عن الإمام وأصحابه ، فقد كان المعتمد تقديم قول الإمام أبي حنيفة على أقوال تلاميذه ، وافقه أحد منهم أم لم يوافقه[7] ، ولكن هذا

---

(١) انظر: رد المحتار لابن عابدين ١٦٨/١ ؛ رسم المفتي لابن عابدين ١٦/٢ .

(٢) رد المحتار لابن عابدين ١٦٨/١ .

(٣) انظر: المذهب عند الحنفية لمحمد إبراهيم علي ص٩٧ .

(٤) انظر: رد المحتار لابن عابدين ١٦٩/١ ؛ رسم المفتي لابن عابدين ١٧/٢ .

(٥) انظر: رد المحتار لابن عابدين ١٦٩/١ ؛ رسم المفتي لابن عابدين ١٧/٢ .

(٦) انظر: فتاوى قاضيخان ٢/١ ؛ رسم المفتي لابن عابدين ٢٦/١ ؛ المذهب عند الحنفية لمحمد إبراهيم علي ص٧١ .

(٧) انظر: رد المحتار لابن عابدين ٧١/١ ؛ رسم المفتي لابن عابدين ٨٦/٢ .

الرأي تعرض لشيء من التغيير من المتأخرين من علماء الحنفية كما سنبينه بالتفصيل في المسألة الرابعة[1] ، ومن ثم أصبح المرجع لديهم في حالة اختلاف الرواية الظاهرة عن الإمام وأصحابه:

أ - تقديم قول الإمام إذا اتفق معه في الرأي أحد الصاحبين[2] .

ب- إذا اتفق الصاحبان على رأي وخالفا الإمام ، فإن كانت المسألة مما يتغير فيها الاجتهاد بتغير الزمان والمكان والعرف ، فالمذهب ما اتفق عليه الصاحبان ، وإن لم تكن المسألة كذلك ، أو انفرد كل واحد من الصاحبين برأي مخالف للإمام ، فالمجتهد يرجح ما يراه بناء على قوة الدليل ، وغير المجتهد يطبق القاعدة المعتمدة وهي: «تقديم قول أبي حنيفة ، ثم أبي يوسف ، ثم محمد ، ثم زفر والحسن»[3] .

٣- أما إن لم يكن في المسألة رواية ظاهرة ، بل ورد لها حكم في غير الروايات الظاهرة ، قال قاضيخان: «وإن كانت المسألة في غير ظاهر الرواية ، فإن كانت توافق أصول أصحابنا يعمل بها ، فإن لم يجد لها رواية من أصحابنا ، واتفق فيها المتأخرون على شيء يعمل به»[4] .

المسألة الثالثة: علامات الفتوى والترجيح:

وضع علماء الحنفية في كتبهم علامات للفتوى والترجيح ، يميزون بها القول المعتمد من غيره ، ومن هذه العلامات ما ذكره الحصكفي في الدر المختار ، وابن عابدين ، فقالا:

---

(١) انظر: ص٣٣ من البحث .

(٢) انظر: الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ١/٧٠-٧١ ؛ رسم المفتي لابن عابدين ٢/٢٧ ؛ المذهب عند الحنفية لمحمد إبراهيم علي ص٧١ ؛ البحث الفقهي لإسماعيل عبد العال ص٨١ .

(٣) انظر بتصرف: رسم المفتي لابن عابدين ٢/٢٧-٢٨ ؛ رد المحتار لابن عابدين ١/١٧٦ ؛ المذهب عند الحنفية لمحمد إبراهيم علي ص٧٣ .

(٤) فتاوى قاضيخان ١/٣ ؛ رسم المفتي لابن عابدين ٢/٣٣ .

«أما العلامات للإفتاء فقوله:

١- وعليه الفتوى .

٢- وبه يفتى .

٣- وبه نأخذ .

٤- وعليه الاعتماد .

٥- وعليه عمل اليوم .

٦- وعليه عمل الأمة .

٧- وهو الصحيح .

٨- والأصح .

٩- والأظهر .

١٠- والأشبه .

١١- والأوجه .

١٢- والمختار .

١٣- وما جرى به العرف .

١٤- وهو المتعارف .

١٥- وبه أخذ علماؤنا ، ونحوها»[(١)] .

وهذه الألفاظ ليست في مرتبة واحدة ، بل بينها تفاضل ، كما يؤكده الحصكفي: حيث قال: «قال شيخنا الرملي في فتاويه: وبعض هذه الألفاظ آكد من بعض ؛ فلفظ الفتوى ، آكد من لفظ الصحيح ، والأصح ، والأشبه وغيرها ، ولفظ وبه يفتى ، آكد من الفتوى عليه ، والأصح ، آكد من الصحيح ، والأحوط ، آكد من الاحتياط»[(٢)] .

---

(١) انظر بتصرف: الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ١/١٧٢-١٧٤ ؛ رسم المفتي لابن عابدين ٢/٣٨ .

(٢) رد المحتار لابن عابدين ١/١٧٤ ؛ رسم المفتي لابن عابدين ٢/٣٨ .

المسألة الرابعة: أهم الضوابط عند المتأخرين من الحنفية[1] (وفي مقدمتهم ابن عابدين):

حرر علماء الحنفية المتأخرون ، الضوابط التي يمكن تطبيقها ؛ لتحديد القول الراجح المعتمد في مذهب أبي حنيفة ، ويمكن إيجاز هذه الضوابط فيما يأتي:

١- المتفق عليه من ظاهر الرواية هو المذهب ، وإن لم يصرح العلماء بتصحيحه واعتماده، لكن إذا رجح المشايخ قولاً غير ظاهر الرواية ، فالمذهب هو ما رجحه المشايخ[2] .

٢- إذا اختلفت الأقوال المروية في ظاهر الرواية:

أ - فإن صحح المشايخ أحد القولين ، فإن كان التصحيح بأفعل التفضيل ، خيّر المفتي بين الروايتين ؛ وإلا لزم أن يفتي بالصحيح فقط ، وإن كان التصحيح لكلا القولين ، فإن كان بصيغة أفعل التفضيل ، يفتى بالأصح ، وقيل بالصحيح؛ وإلا خيِّر المفتي[3] .

ب- وإن لم يصحح المشايخ أحد القولين أو الأقوال:

فإذا اتفق مع الإمام أحد الصاحبين قدّم قولهما ، وأما إذا انفرد عنهما بجواب وخالفاه، فإن انفرد كل منهما بجواب أيضاً ، بأن لم يتفقا على شيء واحد ، فالظاهر يترجح قول الإمام أيضاً ، وأما إذا خالفاه ، واتفقا على جواب حتى صار هو في جانب ، وهما في جانب ، فالأصح التفصيل بين المجتهد وغيره . فالمجتهد يختار الأرجح ؛ بناء على قوة الدليل ، وغير المجتهد يرجح في حقه قول الإمام[4].

---

(١) المراد بالمتأخرين من فقهاء الحنفية هم الذين لم يدركوا الأئمة الثلاثة: أبا حنيفة ، وأبا يوسف ، ومحمد بن الحسن . انظر: المذهب الحنفي لأحمد النقيب ٣٢٧/١ .

(٢) انظر: رسم المفتي لابن عابدين ٢٦/٢ ، ٢٩ ؛ الفتاوى الهندية ٣١٢/٣ .

(٣) انظر: رد المحتار لابن عابدين ١٧٦/١ .

(٤) انظر: رسم المفتي لابن عابدين ٢٦/٢-٢٧ ؛ رد المحتار لابن عابدين ١٧١/١ ؛ الفتاوى الهندية ٣١٠/٣ ؛ المذهب عند الحنفية لمحمد إبراهيم عني ص٨٧ .

٣- إذا لم يوجد في المسألة رواية عن أبي حنيفة ، فحينئذ يؤخذ بظاهر قول أبي يوسف ، ثم بظاهر قول محمد ، ثم بظاهر قول زفر والحسن -فقولهما في مرتبة واحدة- وغيرهم ، الأكبر فالأكبر ، إلى آخر من كان من كبار الأصحاب ؛ والظاهر أن هذا في حق غير المجتهد ، أما المفتي المجتهد ، فيتخير بما يترجح عنده دليله نظير ما قبله[1] .

٤- إذا لم تكن المسألة مروية في ظاهر الرواية ، وإنما ذكرت في كتب غير ظاهر الرواية ، تعين الأخذ بما جاء في غير ظاهر الرواية ، إن كانت توافق أصول الأصحاب[2] .

٥- أما إذا لم يوجد في الحادثة رأي للإمام وأصحابه ، ولكن تكلم فيه المشايخ المتأخرون قولاً واحداً يؤخذ به ، فإن اختلفوا يؤخذ بقول الأكثرين مما اعتمد عليه الكبار المعروفون ، كأبي حفص ، وأبي جعفر ، وأبي الليث ، والطحاوي وغيرهم فيعتمد عليه[3] .

٦- فإن لم يكن هناك جواب منصوص عليه ، فإن كان المفتي مجتهداً أعمل اجتهاده ، وتأمل ونظر وتدبر في القضية ، ليجد المخرج الصحيح ، ويجتهد برأيه إذا كان يعرف وجوه الفقه ، ويشاور أهل الفقه فيه ، وأما إذا لم يكن المفتي مجتهداً ، بل مقلداً ، فعليه الأخذ بقول أفقه الناس عنده ، ويضيف الجواب إليه[4] .

تلك هي الضوابط العامة التي وضعها علماء الحنفية لتحرير القول الراجح في المذهب ، وعلى ضوئها استقرؤوا الآراء الراجحة ، فوجدوا أن الفتوى:

١) على قول أبي حنيفة في العبادات مطلقاً ، ما لم يكن عنه رواية كقول المخالف[5].

٢) وعلى قول أبي يوسف فيما يتعلق بالقضاء والشهادات ، وحصول زيادة العلم بالتجربة[6] .

---

(١) انظر: رسم المفتي لابن عابدين ٢٦/٢ ، ٢٧ ، ٣٣ .

(٢) انظر: فتاوى قاضيخان ٣/١ ؛ رسم المفتي لابن عابدين ٣٣/٢ ؛ رد المحتار لابن عابدين ١٧٢/١ .

(٣) انظر: رد المحتار لابن عابدين ١٧٢/١ ؛ رسم المفتي لابن عابدين ٣٣/٢ .

(٤) انظر: رسم المفتي لابن عابدين ٣٣/٢ ؛ رد المحتار لابن عابدين ١٧٢/١ .

(٥) انظر: رد المحتار لابن عابدين ١٧٢/١ ؛ الفتاوى الهندية ٣٢٤/٣ ؛ رسم المفتي لابن عابدين ٣٤/٢-٣٥ .

(٦) انظر: رد المحتار لابن عابدين ١٧٢/١ .

٣) وعلى قول محمد في توريث ذوي الأرحام[١] .

٤) وعلى قول زفر في سبع عشرة مسألة رجح فيها المتأخرون رأيه ، وينبغي أن يكون هذا عند عدم ذكر أهل المتون للتصحيح ، وإلا فالحكم بما في المتون كما لا يخفى[٢] . لكن الملاحظ -كما يقول الدكتور محمد إبراهيم علي- «أن نتيجة هذا الاستقراء لم يتعرض للعقود عامة ، مما يوحي بأن القول المفتى به أو المرجح يختلف من مسألة إلى أخرى»[٣] .

المسألة الخامسة: قواعد الترجيح عند تعارض التصحيح للقولين:

ذكر ابن عابدين قواعد للترجيح ، عند التعارض ، بأن كان التصحيح لقولين . حيث قال: «إن قولهم: إذا كان في المسألة قولان مصححان فالمفتي بالخيار ، ليس على إطلاقه ، بل ذاك إذا لم يكن لأحدهما مرجح قبل التصحيح أو بعده»[٤] . ومن هذه المرجحات ما يلي:

١- إذا كان تصحيح أحد القولين بلفظ الصحيح ، والآخر بلفظ الأصح ، وأن المشهور ترجيح الأصح على الصحيح .

٢- إذا كان أحدهما بلفظ الفتوى ، والآخر بغيره ، فإنه يقدم ما كان بلفظ الفتوى .

٣- إذا كان أحد القولين المصححين في المتون ، والآخر في غيرها ، فإنه يقدم ما في المتون.

٤- إذا كان أحدهما قول الإمام الأعظم ، والآخر قول بعض أصحابه ، فإنه يقدم قول الإمام .

٥- إذا كان أحدهما ظاهر الرواية ، فيقدم على الآخر .

٦- إذا كان أحد القولين قال به جلّ المشايخ ، فالعبرة بما قاله الأكثر .

---

(١) رد المحتار لابن عابدين ١٧٢/١ .

(٢) انظر: رد المحتار لابن عابدين ١٧٢/١ ؛ الفتاوى الهندية ٣٢٤/٣ .

(٣) المذهب عند الحنفية لمحمد إبراهيم علي ص٨٨ .

(٤) رسم المفتي لابن عابدين ٣٩/٢-٤٠ .

فهذه القاعدة التي ذكرها ابن عابدين تخالف ما ذهب إليه الحنفية حيث إنهم لا يقولون بالترجيح بالكثرة ، فإن كثرة العدد لا يكون دليل قوة الحجة[1] .

٧- إذا كان أحدهما الاستحسان ، والآخر القياس ، فالأرجح الاستحسان .

٨- إذا كان أحدهما أوفق لأهل الزمان ، فإن ما كان أوفق لعرفهم أو أسهل عليهم ، فهو أولى بالاعتماد عليه .

٩- إذا كان أحدهما دليله أوضح وأظهر ، فإنه يقدم على غيره[2] .

الفرع الثاني: طرق معرفة المعتمد من مذهب المالكية:

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: الكتب المعتمدة في المذهب المالكي:

مر المذهب المالكي بعدة مراحل ، وعلى ضوئها يمكن تقسيم الكتب المعتمدة في المذهب المالكي -بشيء من الإيجاز- على النحو الآتي:

أولاً: الكتب المعتمدة عند المالكية في مرحلة النشوء:

إن البنية الأساسية لمذهب مالك تتكون من الموطأ ، ومن السماعات (آراؤه الفقهية التي يرويها التلاميذ وينقلونها عنه) . ومن أشهر هذه السماعات: سماعات عبد الرحمن ابن القاسم ، وسماعات أشهب ، وسماعات ابن وهب ، وسماعات ابن عبد الحكم ، وسماعات ابن الماجشون .

فإلى جانب الموطأ ، اختار علماء المالكية كتباً معينة مشهورة اتفقوا على اعتمادها مرجعاً أساساً راجحاً فيما تعرضه من آراء ، وأصبحت هذه الكتب «أمهات المذهب ودواوينه» يجوزون اعتمادهم عليها، فيرون أن الأمهات أربعة:

---

(١) انظر: أصول السرخسي ٢/٢٤ .

(٢) انظر: رسم المفتي لابن عابدين ٢/٣٩-٤٠ .

١- المدونة لسحنون
٢- والواضحة لعبد الملك بن حبيب
٣- والعتبية لمحمد العتبي
٤- والموازية لمحمد ابن المواز .

ويجعلون (الدواوين) سبعة ، فيضيفون إلى الأمهات الأربع: المختلطة لابن القاسم ، والمجموعة لابن عبدوس ، والمبسوطة للقاضي إسماعيل ، فتصبح الدواوين سبعة(١) .

ثانياً: الكتب المعتمدة عند المالكية في مرحلة التطور:

من الكتب التي نالت اعتماد علماء المالكية في هذه المرحلة ، حيث صرحوا باعتماد آراء مؤلف بشكل عام ، أو اعتماد كتب محددة من مؤلفاته ، وتقديمها على غيرها ، ولتحقيق هذه الغرض ، يمكن تقسيم كتب هذه المرحلة من حيث موضوعها العام والخاص إلى فئتين:

الفئة الأولى: كتب الفقه النظري ، ويعنى به الفقه العام ، مذهبياً كان أو مقارناً ، أو فتاوى في نوازل معينة ومن هذه الكتب:

١- كتب الإمام أبي بكر الأبهري ، ومنها: شرح مختصر ابن عبد الحكم الكبير .
٢- التفريع لابن الجلاب .
٣- كتب ابن أبي زيد ، ومنها: كتاب الرسالة .
٤- مؤلفات ابن رشد ، ومنها: البيان والتحصيل .
٥- مؤلفات المازري ، ومنها: التعليقة على المدونة(٢) .

الفئة الثانية: الكتب المعتمدة في الفقه التطبيقي (علم القضاء ، والوثائق ، والشروط) ومنها:

---

(١) اصطلاح المذهب عند المالكية لمحمد إبراهيم علي (دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث ، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ) ص١٤٣-١٤٤ ؛ وانظر: حاشية العدوي ٧٣/١ .

(٢) انظر: اصطلاح المذهب عند المالكية لمحمد إبراهيم علي (دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث) ص٣٥٢ ، ٣٥٣ وما بعدها .

١- وثائق ابن العطار .

٢- كتاب الوثائق والشروط لابن الهندي .

٣- الإعلام بنوازل الأحكام لسليمان البطليوس[١] .

ثالثاً: الكتب المعتمدة عند المالكية في مرحلة الاستقرار:

إن الكتب المعتمدة عند المالكية في مرحلة الاستقرار يمكن تقسيمها إلى فئتين كما يلي:

الفئة الأولى: الكتب المعتمدة في الفقه النظري ومنها:

١- الجامع بين الأمهات لابن الحاجب .

٢- مؤلفات ابن بزيزة لعبد العزيز بن إبراهيم التونسي ، ومنها: شرح التلقين .

٣- شروح الجامع بين الأمهات ، ومنها شروح ابن الحاجب الفرعي ومن أكثرها تداولاً: تنبيه الطالب لفهم كلام ابن الحاجب لمحمد بن العبد السلام.

٤- مختصر الشيخ خليل بن اسحاق ، وشروحه .

٥- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير لمختصر خليل لمحمد بن عرفة الدسوقي[٢] .

الفئة الثانية: الكتب المعتمدة في الفقه التطبيقي (النوازل ، والفتاوى ، والقضاء ، وما جرى به العمل) ومنها:

١- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام لإبراهيم بن فرحون .

٢- تحفة الحكام في نكت العقود والأحكام لمحمد بن عاصم .

٣- المعيار المعرب والجامع المغرب لأحمد الونشريسي .

---

(١) انظر: اصطلاح المذهب عند المالكية لمحمد إبراهيم علي (دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث) ص٣٦١-٣٦٢ .

(٢) انظر: اصطلاح المذهب عند المالكية لمحمد إبراهيم علي (دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث) ص٥٦٢ وما بعدها .

٤- غاية الإحكام في شروح تحفة الأحكام لعمر الفاسي .

٥- شرح التحفة لمحمد التاودي بن سودة ، وشرحها البهجة للتسولي[١] .

المسألة الثانية: الأقوال والروايات في المدونة:

تعتبر المدونة أصل المذهب وعمدته ، وقد تضمنت روايات وأقوالاً لأربعة من الأئمة المجتهدين هم:

١- الإمام مالك بن أنس .

٢- ابن القاسم .

٣- أسد بن الفرات .

٤- سحنون[٢] .

فهذه الأقوال والروايات هي الراجحة في المذهب ، أو المشهورة ، كما هو التعبير الشائع عند المالكية ، فقد نص الشيخ عليش على أن «المراد بالتشهير: الترجيح»[٣] .

وعند عزو الأقوال إلى أصحابها ، لا بد أن يفرق الباحث بين الأقوال والروايات في المذهب المالكي ، فقد نص ابن فرحون على «أنه إذا أطلق الروايات فهي أقوال مالك، وإذا أطلق الأقوال فالمراد أصحاب مالك وغيرهم من المتأخرين»[٤] .

وقد نُقل عن صاحب التقريب في شرح التهذيب قوله: «اعلم أنه إذا وقع في المذهب ذكر الرواية ، فهي عن مالك لا عن غيره ، وإن وقع ذكر القول ، فقد يكون عن مالك ، وقد يكون عن غيره»[٥] .

---

(١) انظر: اصطلاح المذهب عند المالكية لمحمد إبراهيم علي (دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث) ص٥٨٥ وما بعدها .

(٢) تبصرة الحكام لابن فرحون ٧٣/١ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٣٤/١ .

(٣) تقريرات الشيخ محمد عليش على حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير ٢٣/١ .

(٤) كشف النقاب الحاجب من مصطلح ابن الحاجب لابن فرحون ص١٢٨-١٢٩ .

(٥) نقلاً عن: كشف النقاب الحاجب من مصطلح ابن الحاجب لابن فرحون ص١٢٨-١٢٩ .

وقد اعتمد علماء المالكية في ترتيب الأقوال، والروايات في المدونة، والترجيح بينها للفتوى على مذهب مالك في آخر مرحلة من مراحل تطور المذهب على النهج التالي:

١- قول الإمام الذي رواه ابن القاسم في المدونة .

٢- قول الإمام الذي رواه غير ابن القاسم في المدونة .

٣- قول ابن القاسم في المدونة .

٤- قول غير ابن القاسم في المدونة .

٥- قول الإمام الذي رواه ابن القاسم في غير المدونة .

٦- قول الإمام الذي رواه غير ابن القاسم في غير المدونة .

٧- قول ابن القاسم في غير المدونة .

٨- قول علماء المذهب .

وهذا الترتيب التفضيلي ملزم، فلا ينتقل من المتقدم عند وجوده إلى ما بعده[١] .

المسألة الثالثة: المصطلحات الفقهية في مسألة ما له إحدى الدرجات الآتية عند المالكية:

أولاً: المشهور:

اختلفت آراء المالكية في تعريف المشهور على أقوال . ذكرها الشيخ ابن عرفة الدسوقي في حاشيته[٢]، والذي عليه متأخرو المالكية، والمعتمد في مذهب المالكية هو قول: أن المشهور، ما كثر قائلوه، لأنه يرد على بقية الأقوال في تعريف المشهور إشكالات يضعف القول بها[٣] .

(١) انظر تفصيل ذلك في فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك لمحمد عليش ٧٣/١ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٣٤/١ ؛ تبصرة الحكام لابن فرحون ٧٠/١ ؛ اصطلاح المذهب عند المالكية لمحمد إبراهيم علي ص١١ .

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير ٢٠/١ ؛ وانظر: تبصرة الحكام لابن فرحون ٧١/١ .

(٣) انظر: كشف النقاب الحاجب لابن فرحون ص٦٣،٦٤ ؛ تبصرة الحكام لابن فرحون ٧١/١-٧٢ .

ثانياً: الراجح:

ذكر الشيخ ابن عرفة الدسوقي في حاشيته: بأن الراجح هو ما كثر قائلوه ، وهو المعتمد[1] . وأيد هذا القول أبو عبد الله محمد بن القاسم الفاسي[2] .

وإذا كان هذان المصطلحان (الراجح) و (المشهور) متغايرين ، فإنه يترتب عليه ما يأتي:

١- تقديم الراجح على المشهور ، إذا كان المشهور ضعيف المدرك يقيناً .

٢- تقديم المشهور على الراجح ، إذا كان ضعف دليل المشهور ظنياً .

ويتلاشى هذا التغاير بين هذين المصطلحين ، إذا كان المشهور هو الراجح ، فيقال حينئذ: (مشهور وراجح) ، وهو أعلى درجات الترجيح[3] .

وقد نص الفقهاء على علامات للتشهير تدل عليه ، إما بلفظه كقولهم: (المشهور كذا)، أو بما يدل عليه مثل:

١- المذهب كذا .

٢- الظاهر كذا .

٣- الراجح كذا .

٤- المفتى به كذا .

٥- الذي عليه العمل كذا .

٦- المعروف كذا .

٧- المعتمد كذا . وأمثال ذلك[4] .

وهناك أيضاً علامات للترجيح تدل عليه ، إما أن يصرح بالترجيح باللفظ نفسه ، أو بما يشتق منه ، أو بما يدل على معناه كقولهم:

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير ٢٠/١ .

(٢) رفع العتاب والملام لأبي عبد الله محمد بن قاسم القادري الفاسي ص١٩ .

(٣) انظر: رفع العتاب والملام لأبي عبد الله محمد بن قاسم القادري الفاسي ص٣٢ .

(٤) انظر: مواهب الجليل للحطاب ٣٦/١ ؛ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير ٢٣/١ .

١- الأصح كذا .

٢- أو الأصوب كذا .

٣- أو الظاهر كذا .

٤- أو العمل على كذا[١] .

المسألة الرابعة: إذا وجد أكثر من قول للإمام مالك:

إذا وجد للإمام مالك قولان أو أكثر في مسألة من المسائل ، ولا يعلم المتقدم من المتأخر، فهل يتخير المرء أحدها ، أم يرجح ويأخذ بالراجح؟ الذي يجب الاعتماد عليه أنه إذا تعارض نصان لمالك ، فلا يخلو ذلك التعارض من:

١- إما أن يعلم تاريخ المتقدم من المتأخر ، فيعمل بالمتأخر ؛ لأن الإمام قد يكون تغير اجتهاده لظهور الدليل لديه ، ونحو هذا .

٢- أن لا يعلم التاريخ ، فإنه على المجتهد في المذهب أن يعمل نظره وفكره ، فيغلب على ظنه المتقدم من المتأخر ؛ لأنه يكون أدرى وأعلم بأصول وقواعد مذهب إمامه .

٣- من لم يكن مجتهداً ، ليس له أن يقدم رواية ابن القاسم عن الإمام على رواية غيره عن الإمام ، وإن كان في هذا خلاف من بعض المالكية ، حيث يرون أن رواية ابن القاسم هي المتأخرة ، فتقدم على غيرها[٢] .

المسألة الخامسة: المصطلحات المتقابلة:

إذا كان في المسألة قولان ، فإن هناك مصطلحات تستخدم للتعبير عن أحد القولين بصيغة (أفعل) التفضيل ، مما يشعر بأن مقابله أضعف منه ، وهذه المصطلحات عبر عنها العدوي حيث يقول:

---

(١) رفع العتاب والملام لأبي عبد الله محمد بن قاسم القادري الفاسي ص١٩ ؛ البحث الفقهي لإسماعيل عبد العال ص٢١٦ .

(٢) انظر: تبصرة الحكام لابن فرحون ١/٦٧-٦٨ .

«إذا قيل: الأظهر ، كان فيه إشعار بأن مقابله فيه ظهور أيضاً ؛ لأن الأظهر اسم تفضيل يقتضي المشاركة وزيادة ، والمشهور يقابله الغريب ، وهذا بحسب الأصل ، والصحيح يقابله الضعيف ، والأصح يشعر بصحة مقابله، لأنه اسم تفضيل ، كالأظهر»[1].

المسألة السادسة: فقهاء متساوون في رتبة الترجيح:

إذا اختلف شيوخ المذهب في التشهير والترجيح ، فيرى المتأخرون من علماء المالكية:

١- أن ابن رشد ، والمازري ، وعبد الوهاب متساوون في التشهير . وقد ذكر ذلك الحطاب عن ابن الفرات[2] .

٢- أن ابن رشد يقدم تشهيره على كل من: ابن بزيزة[3] ، وابن يونس ، واللخمي[4] .

وتقديم ابن رشد ، مقيد بأنه فيما عدا ما نبه الشيوخ على ضعف كلام ابن رشد فيه[5] .

٣- أن ابن يونس مقدم على اللخمي[6] .

الفرع الثالث: طرق معرفة المعتمد من مذهب الشافعية:

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: المعتمد من الآراء والكتب في المذهب الشافعي:

إن النقل من الكتب الفقهية لا يكفي للوثوق بأن ما في هذه الكتب هو الراجح من المذهب ؛ وذلك لأن كتب المذهب فيها اختلاف شديد بين أصحاب الشافعي في الجزم

---

(١) حاشية العدوي على الخرشي ٨٧/١ .
(٢) مواهب الجليل للحطاب ٣٦/١ .
(٣) مواهب الجليل للحطاب ٣٦/١ .
(٤) انظر: البهجة شرح التحفة للتسولي ٤٠/١ .
(٥) البهجة شرح التحفة للتسولي ٤٠/١ .
(٦) البهجة شرح التحفة للتسولي ٤٠/١ .

والترجيح[1] . وهذا يعني التحري والتثبت مما يوجد في الكتب من نقول وأقوال وأوجه . وقد تصدى لهذا العمل الإمامان الجليلان الرافعي والنووي، فلقد اعتمد المتأخرون ترجيحاتهما في تحديد مذهب الشافعي . قال ابن حجر الهيتمي: «الذي أطبق عليه محققو المتأخرين ، ولم تزل مشايخنا يوصون به ، وينقلونه عن مشايخهم ، وهم عمن قبلهم وهكذا أن المعتمد:

١- ما اتفقا عليه (أي الرافعي والنووي) ، أي ما لم يجمع متعقبو كلامهما على أنه سهو ، وأتى به .
٢- فإن اختلفا فالمصنف (النووي) .
٣- فإن وجد للرافعي ترجيح دونه فهو»[2] .

وقد نبغت طائفة من العلماء بعد الشيخين (الرافعي والنووي) اعتبروا من المحققين في المذهب، ودارت مؤلفات كثيرة حول كتب الشيخين ، وبخاصة كتاب (منهاج الطالبين) للنووي ، الذي هو ملخص من كتاب (المحرر) للرافعي .

ومن ذلك مختصر شيخ الإسلام أبي يحيى زكريا الأنصاري ، و «مغني المحتاج» للخطيب الشربيني ، و«تحفة المحتاج» لأحمد بن حجر الهيتمي ، و«نهاية المحتاج» لابن شهاب الدين الرملي ، وغير ذلك .

وقد استقر رأي علماء المذهب المتأخرين أن المعتمد هو: ترجيح ما رجحه الشيخان (الرافعي والنووي) ، ثم ما رجحه ابن حجر الهيتمي ، والرملي . «وإذا لم تتعرض كتب ابن حجر والرملي للمسألة ، فإن أكثر المتأخرين يرون أن الراجح في المذهب والمعتمد للفتوى هو:

أ - ما اختاره شيخ الإسلام زكريا الأنصاري في كتابه شرح البهجة الصغير ، ثم ما في المنهج وشرحه.
ب- ثم ما اختاره الخطيب الشربيني .

---

(١) المجموع للنووي ١/٣-٤ .
(٢) تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ١/٣٩ ؛ وانظر: فتاوى ابن حجر ٤/٣٢٤-٣٢٥ ؛ المذهب عند الشافعية لمحمد إبراهيم علي ص٣٥ ؛ البحث الفقهي لإسماعيل عبد العال ص٢٣٠ .

ج- ثم ما اختاره أصحاب الحواشي .

وأصحاب الحواشي غالباً ما يوافقون الرملي»[1] . «ولذا فالفتوى بها معتبرة ، بشرط ألا يخالفوا التحفة والنهاية ، فإن خالفوا فلا يعول عليهم»[2] .

المسألة الثانية: القديم والجديد من مذهب الشافعي:

مر المذهب الشافعي بمراحل من التطور ، وكان لهذه المراحل تأثير في تحديد المذهب عند علماء الشافعية ، لا سيما في مرحلتي ما يعرف بالقديم والجديد من أقوال الشافعي ومذهبه[3] ، وبيان ذلك على النحو الآتي:

أولاً: القول القديم:

هو اصطلاح أطلقه علماء الشافعية على مجموعة الآراء الفقهية ، التي صرح بها الشافعي في بغداد ، استنباطاً من حصيلته العلمية التي تلقاها من أساتذته في العراق على تلاميذ أبي حنيفة ، وفي الحجاز على مالك ، وتتفق آراء علماء المذهب على اعتبار ما صنفه الشافعي، وما روي عنه من آراء فقهية قبل مغادرته العراق في طريقه إلى مصر قولاً قديماً[4].

ثانياً: القول الجديد:

مصطلح متفق على إطلاقه على كل ما ألفه ، أو قاله الشافعي بعد دخوله مصر ، وقد اشتهر من رواته: البويطي ، والمزني ، والربيع المرادي ، والربيع الجيزي ، ويونس بن عبد الأعلى ، وعبد الله بن الزبير المكي ، ومحمد بن عبد الله بن عبد الحكم ، وحرملة[5] .

---

(١) يراجع تفصيل ذلك وبيان منهج ابن حجر والرملي وكتبهما في بحث (المذهب عند الشافعية) لمحمد إبراهيم علي ص٤٣-٤٤-٤٥ ؛ وانظر: إعانة الطالبين لبكري شطا ٣٢/١ ، ٣٦٢/٤ .

(٢) إعانة الطالبين لبكري شطا ٣٢/١ .

(٣) انظر شرح ذلك بالتفصيل في: المذهب عند الشافعية لمحمد إبراهيم علي ص٢٧ .

(٤) المذهب عند الشافعية لمحمد إبراهيم علي ص٢٧ ؛ البحث الفقهي لإسماعيل عبد العال ص٢١٧ ؛ وانظر: المجموع للنووي ٩/١ ؛ مغني المحتاج للشربيني ١٣/١ ؛ حاشيتا قليوبي وعميرة ٢٠/١ .

(٥) انظر: طبقات الفقهاء للشيرازي ص٩٧ ، ٩٨ ؛ المجموع للنووي ٩/١ ، ٦٨ ؛ مغني المحتاج للشربيني ١٣/١ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٥٠/١ ؛ حاشيتا قليوبي وعميرة ٢٠/١ .

ثالثاً: المعتمد من القولين:

إذا تعارض قولان ، قديم وجديد ، فهل يعتمد القول الجديد مطلقاً ، فلا يُعتد بالقول القديم؟

هناك بعض الروايات عن الشافعي تدل على موقف الشافعي من القول القديم ، مما يدفع إلى الاعتقاد بأن القول القديم كله لا يمكن الرجوع إليه بحال ، فلا يعتبر مذهباً للشافعي، ومن ذلك قوله: «لا يحل عد القديم من المذهب»(١) .

ولكن هذه النصوص ليست على ظاهرها ، بل تحمل على الغالب ، وهذا ما نبه عليه علماء الشافعية ، فقال النووي: «وإنما أطلقوا أن القديم مرجوع عنه ، ولا عمل عليه ؛ لكون غالبه كذلك»(٢) .

وبناءً على ما سبق: متى يعتبر القول القديم مذهباً للشافعي؟

يرى علماء الشافعية أن القول القديم يعتبر مذهباً للشافعي ، واستثنيت مسائل أفتى فيها بالقول القديم ؛ ارتكازاً على أمرين هما:

أ - إذا عضده نص حديث صحيح لا معارض له(٣) .

ب- إذا كان القول القديم لم يخالفه الشافعي في الجديد ، أو لم يتعرض لتلك المسألة في الجديد . قال النووي: «وهذا النوع وقع منه مسائل كثيرة»(٤) .

فإذا أفتى الأصحاب بهذه المسائل على القديم ، حملنا ذلك على أنه أداهم اجتهادهم إلى القديم لظهور دليله ، وهم مجتهدون فأفتوا به ، ولا يلزم من ذلك نسبته إلى الشافعي(٥).

---

(١) نهاية المحتاج للرملي ١/٥٠ .

(٢) المجموع للنووي ١/٦٨ .

(٣) المجموع للنووي ١/٦٨ ؛ وانظر: مغني المحتاج للشربيني ١/١٤ ؛ نهاية المحتاج للرملي ١/٥٠ .

(٤) المجموع للنووي ١/٦٨ .

(٥) المجموع للنووي ١/٦٧ ؛ وانظر: مغني المحتاج للشربيني ١/١٤ .

وفيما عدا ذلك: فكل مسألة فيها قولان للشافعي قديم وجديد، فالجديد هو الصحيح، وعليه العمل ، وهو المذهب حينئذ ؛ وذلك لأن القديم مرجوع عنه ، والمرجوع عنه ليس مذهباً للراجع(١) .

رابعاً: إذا تعارض قولان جديدان:

إذا تعارض قولان جديدان ، فليس للمفتي أن يتخير أحدهما من غير نظر واجتهاد بل عليه:

أولاً: أن يعمل بآخر القولين إن علمه .

ثانياً: فإن لم يعلم آخر القولين عمل بما رجحه الشافعي .

المسألة الثالثة: قواعد الترجيح بين أقوال الإمام الشافعي وأوجه أصحابه المنتسبين إلى مذهبه:

أوضح النووي في مقدمته لكتاب «المجموع» القواعد التي يرى اعتمادها في الترجيح بين أقوال الإمام ، وأوجه أصحابه المنتسبين إلى مذهبه يخرجونها على أصوله ، ويستنبطونها من قواعده .

وهذه القواعد ملخصة هي:

١- القول المعضد بالدليل الذي لا معارض له ، سواء كان قديماً أو جديداً هو مذهب الشافعي .

٢- القول الجديد للشافعي هو مذهبه ، إذا نص في الجديد على خلاف القديم ، أما إذا لم يتعارض القول القديم والجديد ، أو لم يتعرض في الجديد بشيء للمسألة ، فالقديم مذهبه ويفتى به .

(١) انظر: المجموع للنووي ١/٦٧ .

٣- إذا تساوى القولان جدة وقدماً وأدلة ، عمل بآخرهما إن علم ، وإلا فبالذي رجحه الشافعي .

٤- فإن قالهما في حالة ، ولم يجرح واحداً منهما ، أو نقل عنه قولان ، ولم يعلم أقالهما في وقت واحد أو وقتين ، وجهلنا السابق ، وجب البحث عن أرجحهما ، فيعمل به وذلك بتطبيقه على نصوص الشافعي ومآخذ قواعده[١] .

وهذه القواعد التي رسمها الإمام النووي لا تكون إلا لمن كان أهلاً للترجيح ، أما إذا كان الباحث لم يبلغ رتبة الاجتهاد ، فإن الإمام النووي قد وضع له علامات يعتمدها الباحث للترجيح ، وهي كالآتي:

أ - تصحيح الأكثر والأعلم والأورع ، ويقدم الأعلم عند التعارض .

ب- اعتبار صفات الناقلين للقولين والوجهين ، فما رواه البويطي والربيع المرادي والمزني عن الشافعي ، مقدم عند الأصحاب من الشافعية على ما رواه الربيع الجيزي وحرملة.

ج- ما وافق رأي أكثر أئمة المذاهب ، وثمة من عارض في اعتبار هذه القرينة مرجحة للقول الموافق لرأي أكثر المذاهب . ويرى المعارض أن القول المعارض لرأي المذاهب الأخرى أولى بالترجيح ، حيث إن الشافعي «إنما خالفه -أي رأي المذاهب الأخرى- لاطلاعه على موجب للمخالفة ، ويرى المتأخرون تأييد الرأي الأول ، وهو ما رجحه النووي ، أي أن القول الموافق أولى -بالترجيح- وهو الأصح» .

د - القول المذكور في بابه ومظنته مرجح على غيره[٢] .

وإلى جانب هذه القواعد للترجيح ، فقد تعددت كتب النووي ، واختلفت في بعض الأحيان ترجيحاتها ، ومن ثم فقد وضع المتأخرون قواعد للاختيار ، والترجيح بين آراء النووي ، واختياراته كما رتبوا كتبه تقديماً وتأخيراً:

---

(١) انظر: المجموع للنووي ٦٧/١-٦٨ ؛ المذهب عند الشافعية لمحمد إبراهيم علي ص٣٨ .

(٢) انظر: المجموع للنووي ٦٨/١-٦٩ ؛ المذهب عند الشافعية لمحمد إبراهيم علي ص٣٨ .

١- فالمتبحر يرجح من الآراء المتعارضة ما يمليه عليه اجتهاده ، ولكن ضمن القاعدة المتفق عليها ، وهي: ألا يتجاوز في ترجيحه ما اختاره النووي والرافعي .

٢- أما غير المتبحر ، فيعتمد المتأخر من كتب النووي تأليفاً ، والذي يكون فيه تتبعه لكلام الأصحاب أكثر ، ويقدم الرأي الذي اتفقت عليه أكثر كتب النووي على ما اتفق عليه الأقل[١] .

المسألة الرابعة: قواعد الترجيح للأقوال والأوجه:

هناك قواعد ضبطها وفصلها متأخرو الشافعية للترجيح بين أقوال الإمام ، أو بين أوجه فقهاء الشافعية ، قال الشيخ القليوبي: «وإنما يعلم الراجح بأمور:

١- بالنص على أرجحيته .
٢- فالعلم بتأخره .
٣- فالتفريع عليه .
٤- فالنص على فساد مقابله .
٥- فإفراده في محل أو في جواب .
٦- فموافقته لمذهب مجتهد»[٢] .

المسألة الخامسة: مصطلحات في مذهب الشافعية:

وتشمل ما يلي:

١- النص والمنصوص:

أ - إذا أطلق (النص) فهذا اللفظ بخصوصه يدل على أن المراد كلام الشافعي[٣] .

---

(١) تحفة المحتاج لابن حجر ٣٩/١ . وانظر: إعانة الطالبين البكري شطا ٣٦٢/٤ ؛ المذهب عند الشافعية لمحمد إبراهيم علي ص٤٠ .

(٢) انظر بتصرف: حاشية قليوبي ١٨/١ ؛ وهذا ما ذكره ابن حجر في التحفة ٤٥/١-٤٦ (مع خلاف في الترتيب) ؛ المذهب عند الشافعية لمحمد إبراهيم علي ص٤٤ ؛ البحث الفقهي لإسماعيل عبد العال ص٢٢٦ .

(٣) انظر: مغني المحتاج للشربيني ١٢/١ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٤٩/١ .

ب- أما لفظ (المنصوص) فقد يعبر به عن النص ، وعن القول ، وعن الوجه ، فالمراد به حينئذ الراجح عنده[1] .

٢- التخريج:

بين الخطيب الشربيني مصطلح التخريج فقال: «التخريج هو أن يجيب الشافعي بحكمين مختلفين في صورتين متشابهتين ، ولم يظهر ما يصلح للفرق بينهما ، فينقل الأصحاب جوابه في كل صورة إلى الأخرى ، فيحصل في كل صورة منهما قولان: منصوص ، ومخرّج . المنصوص في هذه المخرّج في تلك ، والمنصوص في تلك هو المخرّج في هذه ، فيقال فيهما قولان بالنقل والتخريج»[2] .

والغالب في مثل هذا عدم إطباق الأصحاب على التخريج ، بل منهم من يخرّج، ومنهم من يبدي فرقاً بين الصورتين ، والأصح أن القول المخرّج لا ينسب للشافعي ؛ لأنه ربما روجع فيه ، فذكر فارقاً[3] .

٣- الأوجه:

المراد بمصطلح «الأوجه» أو «الوجهين» ما ينسب لأصحاب الشافعي المنتسبين إلى مذهبه ، يخرّجونها على أصوله ، ويستنبطونها من قواعده وضوابطه ، ويجتهدون في بعضها، وإن لم يأخذوها من أصله .

واجتهادهم هذا قد يكون من غير ملاحظة كلام الشافعي ، لذا لا يجوز نسبة القول المخرج إلى الشافعي ، قال النووي: «والأصح أنه لا ينسب»[4] .

٤- الطرق:

اختلف أصحاب الشافعي في حكاية المذهب عند الشافعي ، فتارة يستعملون لفظ

---

(١) حاشية قليوبي ٢٠/١ .

(٢) مغني المحتاج للشربيني ١٣/١ ؛ وانظر: نهاية المحتاج للرملي ٥٠/١ .

(٣) انظر: مغني المحتاج للشربيني ١٣/١ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٥٠/١ .

(٤) المجموع للنووي ٦٥/١ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٤٨/١ ؛ حاشية قليوبي ١٩/١ .

(الأوجه) ، وتارة أخرى يستعملون لفظ (الطرق) ، وجميع هذه الألفاظ (الطرق ، والأوجه) تشترك في كونها من كلام أصحاب الشافعي[1] .

أما مصطلحات الترجيح فيما يتعلق بأقوال الشافعي فيذكر مصطلح:

- الأظهر المشعر بـ ظهور مقابله .
- المشهور المشعر بـ غرابة مقابله .

وبالنسبة للأوجه فيطلق عليها مصطلح:

- الأصح المشعر بـ صحة مقابله .
- الصحيح المشعر بـ فساد مقابله[2] .

الفرع الرابع: طرق معرفة المعتمد من مذهب الحنابلة:

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: طرق معرفة المعتمد من المذهب من تصرفات الإمام:

الإمام أحمد لم يؤلف كتاباً مستقلاً في الفقه ، كما فعل غيره من الأئمة، وإنما أخذ أصحابه ذلك من فتاويه وأجوبته ، وبعض تآليفه ، وأقواله ، وأفعاله[3] ، مما كان قد دونه بنفسه ، أو دونه غيره وعرض عليه ، أو أملاه ، أو كتب بمشهد منه ، أو أذن بكتابته عنه من فتاويه ؛ لذا فإن طرق معرفة مذهب الإمام حقيقة يمكن حصرها في أربعة طرق هي:

١- الطريق الأول : معرفة مذهب الإمام من أقواله .
٢- الطريق الثاني : معرفة مذهب الإمام من أفعاله .

---

(١) انظر: المجموع للنووي ٦٦/١ .

(٢) كنز الراغبين للإمام جلال الدين المحلي شرح منهاج الطالبين ١٩/١ ؛ وانظر: نهاية المحتاج للرملي ٤٨/١-٤٩ ؛ البحث الفقهي لإسماعيل عبد العال ص٢٢٧ .

(٣) انظر: الإنصاف للمرداوي ٩/١ ؛ شرح الكوكب المنير لابن النجار ٤٩٦/٤ ؛ المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل لبكر أبو زيد ٢٣٨/١ ؛ مفاتيح الفقه الحنبلي لسالم الثقفي ٢٥٩/٢ .

٣- الطريق الثالث : معرفة مذهب الإمام من سكوته .

٤- الطريق الرابع : معرفة مذهب الإمام من توقفه[١] .

وبيان هذه الطرق كالآتي:

١- الطريق الأول: معرفة مذهب الإمام من أقواله:

معرفة مذهب المجتهد من قوله الذي كتبه بخطه ، أو أملاه ، أو تلفظ به فنقل عنه فهذا فقهه بلا خلاف ، ولا شبهة خلاف[٢] .

وتنقسم أقواله من جهة إفادتها مرتبة الحكم التكليفي في منطوقها إلى أربعة أقسام ، هي كما يأتي:

١- القسم الأول: «الروايات المطلقة»: وهي ما كان من قوله صريحاً في الحكم ، أي من مراتب الحكم التكليفي الخمسة: «الوجوب» و«السنية» و«التحريم» و«الكراهة» و«الإباحة» .

وهذا نص في مذهبه بلا خلاف سوى لفظ: «الكراهة» ففيه خلاف[٣] .

- فمن أجوبته القولية المفيدة للتحريم:

قوله: هذا حرام ، لا يجوز ، لا يصلح ، أستقبحه ، هو قبيح...[٤] .

جميعها تفيد التحريم ، وعليه عامة الأصحاب[٥] ، منهم الخلال ، وابن

---

(١) انظر: شرح الكوكب المنير لابن النجار ٤/٤٩٦ ؛ تحرير المقال فيما يصح نسبته للمجتهد من الأقوال لعياضة السلمي ص١٩ ، ٢٣ ، ٣٠ ، ٣٨ .

(٢) انظر: المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل لبكر أبو زيد ١/٢٣٨ ؛ مفاتيح الفقه الحنبلي لسالم الثقفي ٢/٣٠٨-٣٠٩ ؛ تحرير المقال فيما يصح نسبته للمجتهد من الأقوال لعياضة السلمي من ١٩-٢٢ .

(٣) المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل لبكر أبو زيد ١/٢٤٣ ؛ وانظر: المسودة لآل تيمية ص٥٣٢ ؛ مفاتيح الفقه الحنبلي لسالم الثقفي ٢/٢٥٩-٢٦٠ .

(٤) تهذيب الأجوبة للحسن بن حامد ص١١٢-١٦٥ .

(٥) صفة الفتوى لابن حمدان ص٩٠ .

حامد[1] ، وابن تيمية[2] ، وابن مفلح[3] .

- ومن أجوبته القولية المفيدة للإباحة:

قوله: يجوز ، لا بأس ، أرجو أن لا بأس ، أرجو أن لا بأس به ، أرجو ، كلها للإباحة[4] .

- ومن ألفاظه الحكمية المفيدة للكراهة تنزيهاً:

إذا أجاب بقوله: أكره ، ولم ينقل عنه في المسألة صريح القول بالتحريم ، فتحمل على التنزيه . مثل قوله: «أكره النفخ في اللحم»[5] .

ويعبر الأصحاب عن هذا القسم بقولهم: نصاً ، نص عليه ، في المنصوص عنه ، وعنه ، هذه المسألة رواية واحدة[6] .

٢- القسم الثاني: «التنبيهات» بلفظه ، أو إشارته، أو حركته ، أو دل كلامه عليه، وهي: ما كان من ذلك في جوابه غير صريح في الحكم ، متردداً بين حكمين من أحكام التكليف ، فيحتمل جوابه في مسألة ما: الوجوب ، أو السنية ، أو يحتمل في أخرى: التحريم ، أو الكراهة ، أو يكون بحسب القرائن[7] .

فمن أجوبته الحكمية المختلف فيها بين الوجوب والسنية:

- قوله: «يفعل السائل كذا احتياطاً» ، «يحتاط» ، ففيه وجهان: الوجوب

---

(١) تهذيب الأجوبة للحسن بن حامد ص١١٢-١٦٥ .

(٢) المسودة لآل تيمية ص٥٣٠ .

(٣) الفروع لابن مفلح ٣٩/١ ؛ وانظر: الإنصاف للمرداوي ١٤/١ .

(٤) تهذيب الأجوبة للحسن بن حامد ص١٣٣-١٣٤ ؛ المسودة لآل تيمية ص٥٢٩ .

(٥) تهذيب الأجوبة للحسن بن حامد ص١٣٣-١٣٤ ؛ المسودة لآل تيمية ص٥٢٩ ؛ الإنصاف للمرداوي ١٥/١ .

(٦) انظر: العدة لأبي يعلى ١٦٣٣/١ ؛ المسودة لآل تيمية ص٥٣٢ ؛ المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل لبكر أبو زيد ٢٤٤/١ ؛ مفاتيح الفقه الحنبلي لسالم الثقفي ٢٦٠/٢ .

(٧) انظر: المسودة لآل تيمية ص٥٣٢ ؛ شرح الكوكب المنير لابن النجار ٤٩٦/٤ .

والسنية ، وقيل: حسب القرائن[1] .

- وقوله: «يعجبني» . «أعجب لي» ، فيه أقوال الراجح منها أنه: يفيد الندب ، وبه قال جماهير الأصحاب[2] ، وهو المقدم عندهم ، مثل: شيخ الإسلام ابن تيمية[3]، ونص على اختياره القاضي أبو يعلى[4] .

- ومن أقواله الحكمية المختلف فيها بين الإباحة والندب: جوابه بالرد إلى مشيئة السائل: «إن شاء فعل» . «إن شَاءَتْ فَعَلتْ». «إن شاؤوا فعلوا»، فحكمه الجواز والتوسعة ، وقيل: الندب والاستحباب[5] .

- ومن أقواله الحكمية المترددة بين الإباحة ، والندب ، والوجوب: جوابه بالاستحسان للفعل ، مثل: حسن . هذا حسن . يحسن . هذا أحسن . فيه أقوال الراجح منها أنه: للندب على الصحيح من المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب ، وقدمه شيخ الإسلام في: «المسودة»[6] ، وابن مفلح في: «الفروع»[7] ، والمرداوي في: «الإنصاف»[8] .

- ومن أقواله الحكمية المترددة بين التحريم والكراهة: «لا ينبغي» . «لا ينبغي ذلك» . فهما للتحريم ، وقد يأتيان للكراهة[9].

- وقوله «ويشنع» «هذا أشنع عند الناس» وجهان: المنع ، وقيل: لا[10] .

---

(١) انظر: تهذيب الأجوبة للحسن بن حامد ص١٢٣،١٣٧ ؛ العدة لأبي يعلى ١٦٢٧/١،١٦٣٤ ؛ صفة الفتوى لابن حمدان ص١٠١ ؛ المسودة لآل تيمية ص٥٢٩-٥٣٠ ؛ الفروع لابن مفلح ٤٠/١ ؛ مقدمة الإنصاف للمرداوي ١٥/١ ؛ المدخل إلى مذهب الإمام أحمد لابن بدران ص١٣٢ .

(٢) انظر: تصحيح الفروع للمرداوي ٤٠/١ .

(٣) انظر: المسودة لآل تيمية ص٥٢٩-٥٣٠ .

(٤) انظر: العدة لأبي يعلى ١٦٣٤/١ .

(٥) انظر: تهذيب الأجوبة للحسن بن حامد ص١٢٩ ، ١٣٢ .

(٦) انظر: المسودة لآل تيمية ص٥٢٩-٥٣٠ .

(٧) انظر: الفروع لابن مفلح ٤٠/١ .

(٨) انظر: مقدمة الإنصاف للمرداوي ١٥/١ .

(٩) تهذيب الأجوبة للحسن بن حامد ص١١١ .

(١٠) تهذيب الأجوبة للحسن بن حامد ص١٤٩ ؛ تصحيح الفروع للمرداوي ٤١/١ .

وقيل في الجميع وجه ثالث ، أنه بحسب ما يحف به من القرائن[1] .

- الجواب بالكراهة: أكره ، أكرهه ، أكره كذا ، يكره كذا . فيه أقوال الراجح منها أنه: يفيد جوابه بالكراهية ، الكراهة تنزيهاً ، وبه قالت طائفة من الأصحاب ، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية[2] ، والطوفي[3] ، وقدمه ابن حمدان في رعايته[4] .

- ومن أقواله الحكمية المختلف فيها بين التحريم والتوقف: قوله: «أخشى» . «أخشى أن يكون» . «أخشى ألا يكون» . «أخاف أن يكون» . «لا يكون»: فهذه ألفاظ ظاهرة في المنع ، فهي مثل: يجوز ، أو لا يجوز ، كما قاله ابن مفلح[5] . وقيل: بالتوقف ، وضعفه ابن حامد[6] ، ولم يعول الأصحاب على القول بأنه للتوقف[7] .

- ومن أقواله الحكمية المفيدة بأن حكم المسألة المسؤول عنها ثانياً من جنس حكم المسألة التي أجاب عنها قبل ، لكن في الأخيرة أجاب بقوله: أشد ، أهون ، أدون ، أيسر ، فيكون حكمها حكم الأولى: وجوباً ، أو استحباباً ، أو تحريماً ، أو كراهة ، لكن الحكم في المسؤول عنها أخيراً أشد في الوجوب مثلاً ، وقيل: الأولى النظر إلى القرائن[8] .

ويعبر الأصحاب عن هذا القسم بألفاظ منها:

---

(١) صفة الفتوى لابن حمدان ص٩٤ ؛ تصحيح الفروع للمرداوي ٤١/١ .
(٢) المسودة لابن تيمية ص٥٣٠ .
(٣) شرح مختصر الروضة للطوفي ٣٨٤/١ .
(٤) انظر: تهذيب الأجوبة للحسن بن حامد ص١٧٤-١٧٥ ؛ تصحيح الفروع للمرداوي ٤١/١ ؛ شرح الكوكب المنير لابن النجار ٤٢٠/١ .
(٥) الفروع لابن مفلح ٤٠/١ ؛ تصحيح الفروع للمرداوي ٤٠/١ .
(٦) تهذيب الأجوبة للحسن بن حامد ص١١٤ ، ١١٦ ، ١٢٠ .
(٧) انظر: العدة لأبي يعلى ١٦٢٢/٥ ؛ المسودة لآل تيمية ص٥٢٩ .
(٨) انظر: تهذيب الأجوبة للحسن بن حامد ص١٤٠ ؛ المسودة لآل تيمية ص٥٣٠ ؛ الفروع لابن مفلح ٤١/١ ؛ تصحيح الفروع للمرداوي ٤٠/١ ؛ المدخل إلى مذهب الإمام أحمد لابن بدران ص١٣٢ .

«أومأ إليه أحمد» . «أشار إليه أحمد» . «دل كلامه عليه» . و«ظاهر كلام الإمام كذا» ، فإذا لم يعين القائل لفظ كلام الإمام ، صار عهدة فهمه عليه[1].

٣- القسم الثالث: معرفة مذهب المجتهد من نص آية ، أو حديث ، أو أثر[2] .

٤- القسم الرابع: معرفة مذهب الإمام أحمد من جوابه بالاختلاف:

لا يختلف الأصحاب أن جوابه بالاختلاف ، غير مؤذن للسائل بجواز أخذه بأي القولين شاء ، وإنما هو إعلام للسائل بحكاية ما في المسألة من خلاف ، وإشعار بتوقفه عن البت ، والقطع بقول فيها[3] .

وقد تتبع الأصحاب أجوبة الإمام أحمد بالاختلاف ، فتحصل في تتبعهم عدة أنواع ذكرها الحنابلة في كتبهم[4] .

٢- الطريق الثاني: معرفة مذهب الإمام من أفعاله:

إذا فعل المجتهد فعلاً ، ولم يفت بجوازه نصاً ، ولا ظاهراً ، ولم يأمر به ، فهل يعد فعله مذهباً له ينسب إليه؟

اختلف الحنابلة في ذلك ، والراجح في ذلك:

- إن فعله مذهب له ، تصح نسبته إليه ، وهذا ما اختاره ابن حامد وانتصر له وقال: «هذا قول عامة أصحابنا ، إلا أني رأيت طائفة من أصحابنا يتأنون هذا

---

(١) انظر: المسودة لآل تيمية ص٥٣٢ ؛ مقدمة الإنصاف للمرداوي ١/١٦،٩ ؛ تصحيح الفروع للمرداوي ١/٤٠ ؛ شرح الكوكب المنير لابن النجار ٤/٤٩٦ ؛ المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد لبكر أبو زيد ١/٢٥٢ .

(٢) انظر: تهذيب الأجوبة للحسن بن حامد ص١٩-٢٢،٢٧ ؛ صفة الفتوى لابن حمدان ص٩٧ ؛ المسودة لآل تيمية ص٥٣٠ ؛ المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد لبكر أبو زيد ١/٢٥٢-٢٥٣ .

(٣) انظر: تهذيب الأجوبة للحسن بن حامد ص٥٧ ، ٩٧ ؛ المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد لبكر أبو زيد ١/٢٥٤ .

(٤) انظر: تهذيب الأجوبة للحسن بن حامد ص٥٧ ، ٦٢ ؛ الفتوى لابن حمدان ص٩٩ ؛ المسودة لآل تيمية ص٥٣١ .

ويقولون: لا يُنْسَب إليه بأفعاله مذهبٌ»[1] .

٣- الطريق الثالث: معرفة مذهب الإمام من سكوته:

إذا سكت المجتهد عن الإنكار على فعل ، أو فتوى وقعا بحضرته ، فهل يدل هذا على جواز ذلك الفعل ، وصحة تلك الفتوى عنده؟ اختلف العلماء في هذه الصورة ، والمعتمد والذي عليه أكثر الحنابلة: أن السكوت لا يصلح طريقاً لنسبة المذهب إلى المجتهد [2] .

٤- الطريق الرابع: معرفة مذهب الإمام من توقفه:

عرف الحنابلة التوقف بأنه «ترك الأخذ بالأول والثاني ، والنفي والإثبات إن لم يكن فيها قول ؛ لتعارض الأدلة وتعادلها عنده ، فله حكم ما قبل الشرع من حظر ، أو إباحة ، أو وقف»[3] .

وتوقف الإمام أحمد في الجواب ؛ لتعارض الأدلة وتعادلها عنده ، وهذا هو المراد عند الإطلاق ، وقد ذكر الحنابلة في كتبهم عدة أنواع من الأجوبة توقف فيها الإمام أحمد و لم يبت فيها[4] منها:

١- النوع الأول: جوابه باختلاف الأدلة ، أو الصحابة ، أو التابعين ، أو الناس ، مع عدم القطع والبت ، فهذا توقف منه في المسألة ، ما لم توجد قرينة تدل على البت فهو مذهبه ، أو سئل ثانية فأفتى ، فالذي أفتى به هو مذهبه[5] .

٢- النوع الثاني: جوابه بقوله: دعه ، دعها الساعة ، لا أعرف ، لا أدري ، ما

---

(١) انظر: تهذيب الأجوبة للحسن بن حامد ص٤٥ .

(٢) انظر: (بتصرف) تهذيب الأجوبة للحسن بن حامد ص٥١ ؛ تحرير المقال لعياضة السلمي ص٤٠ ؛ المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد لبكر أبو زيد ٢٥٩/١-٢٦٠ ؛ التخريج عند الفقهاء والأصوليين ليعقوب أبا حسين ص٢٣٢.

(٣) المسودة لآل تيمية ص٥٣٣ .

(٤) انظر: تهذيب الأجوبة للحسن بن حامد ص٥٦، ٥٨، ٦٠، ٨٢، ٨٥، ٩٣، ٩٦، ١٤٣، ١٥١، ١٥٩، ١٤٦، ١٤٧، ١٥١، ١٥٩ ؛ العدة لأبي يعلى ٢٦٢٢/٥ ؛ المسودة لآل تيمية ٥٢٩ ؛ الفروع لابن مفلح ٤٠/١ ؛ المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل لبكر أبو زيد ٢٦٢/١ .

(٥) المرجع السابق .

أدري ما سمعت ، فجوابه بواحد من هذه الألفاظ إيذان بتوقفه في الحال ، ما لم توجد قرينة تدل على حكم له بيّن في المسألة[1] .

٣- النوع الثالث: جوابه بلفظ يشعر بالتوقف ، ما لم يحف به قرينة تفيد صرفه إلى البت والقطع . ومن ألفاظ هذا النوع: أجبن عنه . أتفزعه . أتفزّع عنه . أتهيبه. لا أجترئ عليه . أتوقى . أتوقاه . أستوحش منه[2] .

المسألة الثانية: المرجحات في المذهب الحنبلي من جهة الرواة والشيوخ والكتب:

إذا وقع الخلاف في المذهب عند تعدد الرواية عن الإمام نصاً ، أو تنبيهاً ، فيعمل طلبُ المرجحات لإحدى الروايتين ، أو الروايات ، ومنها:

أولاً: الترجيح من جهة الرواة عن الإمام أحمد:

أ - الراجح رواة ، كتقديم ما رواه السبعة ، ويقال: «الجماعة»[3] ، على ما رواه غيرهم ، ثم ما كان في: «جامع المسائل» للخلال ، ثم ما كان فيه رواية أحد السبعة على ما لم تكن فيه رواية أحد منهم .

ب- الترجيح بالكثرة .

ج- الترجيح بالشهرة .

د - الترجيح برواية الأعلم .

هـ- الترجيح برواية الأورع .

---

(١) المرجع السابق .

(٢) المرجع السابق .

(٣) انظر: تصحيح الفروع للمرداوي ٢٩/١-٣٠ ؛ مقدمة الإنصاف للمرداوي ١٧/١ ؛ المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل لبكر أبو زيد ٢٩٢/١ ؛ البحث الفقهي لإسماعيل عبد العال ص٢٤٤ . والمراد بالجماعة هم: أبو طالب أحمد بن حميد المشكاني ، حنبل بن إسحاق بن حنبل ، صالح ابن الإمام أحمد بن حنبل ، عبد الملك بن عبد الحميد بن ميمون الميموني ، حرب بن إسماعيل بن خلف الكرماني ، إبراهيم بن إسحاق الحربي، عبد الله ابن الإمام أحمد بن حنبل .

و – أن يكون المذهب المختار في المسألة ظاهراً مشهوراً[1] .

ز – أن يرجح الرواية أحد أئمة المذهب في عصر الرواية ، مثل الخرقي ، والخلال ، وغلامه ، والشيخ ابن حامد[2] .

ثانياً: الترجيح من جهة شيوخ المذهب:

والترجيح من جهة الشيوخ يكون بما يلي:

أ – الترجيح باختيار جمهور الأصحاب ، وجعلهم له منصورا[3] .

ب- ويكون الترجيح بما اختاره: القاضي أبو يعلى ، والسراج ، وأبو الخطاب ، وأبو الوفاء بن عقيل ، وكبار أقرانهم ، وتلامذتهم ممن اشتهروا بتنقيح المذهب وتحقيقه .

ج- الترجيح بما اختاره: الموفق ، والمجد ، والشمس بن أبي عمر ، والشمس بن مفلح ، وابن رجب ، والدجيلي ، وابن حمدان ، وابن عبد القوي ، وشيخ الإسلام ابن تيمية ، وابن عبدوس في تذكرته[4] .

د – الترجيح إن اختلف هؤلاء ، فيما قدمه صاحب الفروع الشمس بن مفلح[5]، فإن لم يرجح فما اتفق عليه الشيخان: الموفق والمجد ، فإن اختلف الشيخان ، فالراجح ما وافق فيه ابن رجب ، أو شيخ الإسلام تقي الدين بن تيمية ، أو الموفق في كتابه: «الكافي» ، أو المجد[6] .

ثالثاً: الترجيح من جهة كتب المذهب:

والترجيح بالكتب ، لأهل كل طبقة باعتبار كتب المذهب المؤلفة في زمانهم ،

---

(١) انظر: المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل لبكر أبو زيد ٢٩٣/١ .

(٢) انظر: تصحيح الفروع للمرداوي ٢٩/١ ؛ المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل لبكر أبو زيد ٢٩٢/١ .

(٣) انظر: الإنصاف للمرداوي ١٦/١-١٧ .

(٤) انظر: تصحيح الفروع للمرداوي ٢٩/١ ؛ الإنصاف للمرداوي ١٧/١ .

(٥) الإنصاف للمرداوي ١٧/١ .

(٦) انظر: تصحيح الفروع للمرداوي ٢٩/١-٣٠ ؛ الإنصاف للمرداوي ١٧/١-١٨ .

وهي في أواخر طبقة المتوسطين والمتأخرين أظهر ، ومنها:

أ - إذا اختلف المحرر والمقنع ، فالمذهب ما قاله ابن قدامة في الكافي .

ب- ما رجحه أبو الخطاب في: «رؤوس المسائل» .

ج- ما رجحه الموفق في: «المغني» .

د - ما رجحه المجد في: «شرح الهداية»(١) .

هـ- وفي طبقة المتأخرين: اختيار ما في: «الإقناع» و «المنتهى» . وإن اختلفا فالراجح ما في: «غاية المنتهى»(٢) .

وحاصل الكلام ، أن معرفة المعتمد في المذهب تحقيقاً ، وتصحيحاً ، وتدقيقاً وترجيحاً ، تُعرف من جهتين: الشيوخ المعتمدون ، والكتب المعتمدة .

- فمن شيوخ المذهب المعتمدين في التصحيح: كل من سمي بالمجتهد المطلق ، ومجتهدي المذهب ، وأهل التخريج ، فقوله مقدم ، وتصحيحه معتمد .

- فمن طبقة المجتهدين بإطلاق: القاضي أبو يعلى الكبير ، وأبو الوفاء بن عقيل ، والموفق بن قدامة المقدسي ، وشيخ الإسلام ابن تيمية أحمد بن عبد الحليم ، وابن قيّم الجوزية محمد بن أبي بكر .

- ومن طبقة المجتهدين في المذهب:

* في المتقدمين: الخلال وغلامه أبو بكر ، والخرقي ، والبربهاري ، وابن المسلم ، وخاتمة المتقدمين: الحسن بن حامد .

* وفي طبقة المتوسطين من مجتهدي المذهب: جل آل أبي يعلى ، وجُل البيوتات الآتية: آل قدامة المقادسة ، وآل تيمية ، وآل مفلح، وغيرهم(٣).

---

(١) انظر: تصحيح الفروع للمرداوي ١/٣٠ ؛ الإنصاف للمرداوي ١/١٨ .

(٢) المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل لبكر أبو زيد ١/٢٩٥ .

(٣) المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل لبكر أبو زيد ١/٤٨٦-٤٨٧ ؛ المدخل إلى مذهب الإمام أحمد لابن بدران ص٤١٠-٤٢٢ .

ومن أفرادهم: البناء ، وابن المَنِّي: نصر بن فتيان النهرواني ، والحافظ عبد الغني المقدسي وأخوه العماد ، وفخر الدين بن تيمية صاحب «البلغة» وغيرهم، والشيخ أبو عمر بن قدامة ، وابن الزاغوني ، والسامري ، وأبو الخطاب ، وابن عبد الهادي ، وعبد الله الزريراني ، وشيخ المذهب ابن نصر الله ، والبرهان ابن مفلح[1] .

- ومن مجتهدي المذهب في طبقة المتأخرين: شيخ المذهب المرداوي ، والحجاوي ، والفتوحي الشهير بابن النجار ، والشيخ مرعي ، والبهوتي[2] .
- أما الكتب المعتمدة في المذهب ، فمنها:

⇦ «الجامع» للخلال .

⇦ «الشافي» لغلام الخلال .

⇦ المتون التي لحقتها خدمة من شرح ونحوه ، وهي أربعة وعشرون متناً ، منها:

- «مختصر الخرقي» للخرقي[3] .
- «الخصال والأقسام» للقاضي أبي يعلى[4] .
- «المغني في شرح الخرقي» و«العمدة» لابن قدامة .
- «الإنصاف» للمرداوي .
- «مغني ذوي الأفهام...» لابن عبد الهادي .
- «التوضيح في الجمع بين المقنع والتنقيح» للشويكي .
- «زاد المستقنع» للحجاوي .
- «منتهى الإرادات» للفتوحي .

---

(١) انظر: المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد لبكر أبو زيد ١/٤٨٦-٤٨٧ ؛ المدخل إلى مذهب الإمام أحمد لابن بدران ص٤١٠-٤٢٢ .

(٢) المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل لبكر أبو زيد ١/٤٨٦-٤٨٨ .

(٣) انظر: مقدمة الإنصاف للمرداوي ١/١٢ .

(٤) انظر: مقدمة الإنصاف للمرداوي ١/١٢-١٨ ؛ المدخل إلى مذهب الإمام أحمد لابن بدران ص٤٢٣-٤٤٦ .

- «شرح منتهى الإرادات» للبهوتي .
- «كشاف القناع» للبهوتي .
- «حاشية على المنتهي» لابن قائد .
- «حاشية على المنتهى» لابن فيروز[1] .

المسألة الثالثة: مسالك الترجيح عند الاختلاف في المذهب:

إن الاختلاف في المذهب يأتي من وجوه أربعة:

١) الاختلاف بين روايات الإمام .
٢) الاختلاف بين الرواية عن الإمام وتخريج الأصحاب .
٣) الاختلاف بين تخاريج الأصحاب .
٤) وقد يكون في المذهب رواية واحدة ، لكن اختلف الأصحاب في تفسيرها[2] .

لذا فإن مسالك الترجيح إذا حصل الاختلاف في هذه الوجوه الأربعة على النحو الآتي:

١- رد قول كل فقيه إلى الدليل ، فما عضده الدليل فهو حقيقة المذهب ، وإن خالف الرواية عن الإمام ، أو التخريج عن الأصحاب ؛ لقول كل إمام: «إذا صح الحديث فهو مذهبي»[3] .

٢- إذا لم يكن في المذهب إلا رواية واحدة ثابتة عن الإمام ، ولم يحصل له رجوع عنها ، فهي المذهب نصاً[4] .

---

(١) انظر: الإنصاف للمرداوي ١/١٢-١٨ ؛ المدخل إلى مذهب الإمام أحمد لابن بدران ص٤٢٣-٤٤٦ ؛ المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل لبكر أبو زيد ٢/١٠٢٦-١٠٢٧ .

(٢) المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل لبكر أبو زيد ١/٢٩٠-٢٩٢ ؛ وانظر: صفة الفتوى لابن حمدان ص٨٥ ؛ الفروع لابن مفلح ١/٣٠ ؛ مفاتيح الفقه الحنبلي لسالم الثقفي ٢/٢٨٢-٢٨٣ .

(٣) المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل لبكر أبو زيد ١/٢٩٠ ؛ وانظر: صفة الفتوى لابن حمدان ص٨٧؛ المسودة لآل تيمية ص٥٢٨ ؛ مقدمة الإنصاف للمرداوي ١/١١ .

(٤) انظر: صفة الفتوى لابن حمدان ص٨٥ ؛ مقدمة الإنصاف للمرداوي ١/٢١ .

٣- إذا لم يكن في المذهب رواية عن الإمام ، فالمذهب فيها ما كان من تخريج لأحد الأصحاب[١] .

٤- إذا لم يكن في المسألة رواية ، ولا تخريج ، فعلى المجتهد تخريج الحادثة على أصول المذهب ، وقواعده ، وضوابطه[٢] .

٥- إذا كان في المسألة روايتان فأكثر عن الإمام نصاً ، أو تنبيهاً ، فإن على الفقيه في المذهب الجمع بين الروايتين والترجيح بينهما بأحد وجوه الترجيح[٣] .

٦- إذا كان الخلاف بين الرواية والتخريج ، قدمت الرواية على التخريج ؛ لأن الرواية الثابتة مجزوم بأنها هي مذهب الإمام .

٧- إذا كان الخلاف بين فقه الأصحاب ، بين وجهين فأكثر ، كان الراجح الأقرب للدليل ، أو إلى أصول أحمد ، وقواعده ، والمخرج عليه من فروع مذهبه[٤] .

المسألة الرابعة: اصطلاحات الحنابلة في التعبير عن آراء الإمام

استعمل الحنابلة عدداً من المصطلحات في كتبهم للترجيح بين الروايات ، ومن هذه المصطلحات ما يلي:

١) **الوجه:** فالوجه عند الحنابلة ما لم يؤخذ من نص الإمام ، والوجهان والأوجه هي: أقوال الأصحاب ، وتخريجاتهم التي لم تؤخذ من نص الإمام ، بل من قواعده ، أو إيمائه ، أو دليله ، أو تعليله ، أو سياق كلامه ، ولا يجعل مذهباً له[٥] .

٢) **الاحتمال:** هو في معنى الوجه ، إلا أن الوجه مجزوم بالفتيا به ، والاحتمال تبيين أن

---

(١) انظر: صفة الفتوى لابن حمدان ص١١٤ ؛ مقدمة الإنصاف للمرداوي ١/١٩-٢٠ .

(٢) انظر: مقدمة الإنصاف للمرداوي ١/٢٠ ؛ تصحيح الفروع للمرداوي ١/٣٠ .

(٣) انظر: صفة الفتوى لابن حمدان ص٨٥-٨٦ ؛ تصحيح الفروع للمرداوي ١/٣٨ ؛ مقدمة الإنصاف للمرداوي ١/١٠ .

(٤) انظر: صفة الفتوى لابن حمدان ص١١٤ ؛ مقدمة الإنصاف للمرداوي ١/١٨،٢١ ؛ الإنصاف للمرداوي ١/٦.

(٥) التخريج عند الفقهاء والأصوليين ليعقوب أبا حسين ص٣٤٨ ؛ وانظر: المسودة لآل تيمية ص٥٣٣ ؛ مقدمة الإنصاف للمرداوي ١/٢٠ ؛ المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل لبكر أبو زيد ١/٢٧٩ ؛ مفاتيح الفقه الحنبلي لسالم الثقفي ٢/٢٨٧ .

ذلك صالح لكونه وجهاً . والاحتمال أن يكون: إما لدليل مرجوح بالنسبة إلى ما خالفه ، أو لدليل مساوٍ له ، ولا يكون التخريج والاحتمال إلا إذا فهم المعنى[1] .

٣) **التخريج:** هو نقل حكم مسألة إلى ما يشبهها ، والتسوية بينهما فيه[2] .

هذا وقد نظم المرداوي هذه الاصطلاحات الثلاثة (الوجه ، الاحتمال ، التخريج) في مقدمته[3] .

٤) **ظاهر المذهب:**

الظاهر: هو اللفظ المحتمل لمعنيين أحدهما أظهر من الآخر ، وأحق باللفظ منه ، فيجب حمله على أظهرهما ، ولا يجوز صرفه عنه إلا بما هو أقوى منه[4] .

٥) **إطلاق الروايتين:** هو ذكرهما من غير تقديم ، ولا تصحيح ، ولا ترجيح[5] .

٦) **التقديم:** ذكر حكم المسألة بصيغة الجزم ، ثم تعقيب ذلك بالقول: وعنه كذا[6] . ولهذه الصيغة فائدتان: إحداهما: الإشارة إلى الخلاف في المسألة .

والثانية: أن الرواية المقدمة هي الراجحة في المذهب عند من قدمها من المجتهدين[7] .

٧) **الصحيح من المذهب:** هو الراجح فيه نسبة إلى الإمام ، أو ما صح دليله ، أو عند من صححه[8] .

---

(١) المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل لبكر أبو زيد ١/٢٨٠ ؛ وانظر: المسودة لآل تيمية ص٥٣٣ ؛ مقدمة الإنصاف للمرداوي ١/٢١ ؛ مفاتيح الفقه الحنبلي لسالم الثقفي ٢/٢٨٨ .

(٢) المسودة لآل تيمية ص٥٣٣ . وانظر: تهذيب الأجوبة للحسن بن حامد ص٢٠٢-٢٠٤ ؛ صفة الفتوى لابن حمدان ص٨٩ ؛ شرح مختصر الروضة للطوفي ٣/٦٤٠-٦٤١ ؛ إعلام الموقعين لابن قيم الجوزية ٤/٢٠٩ ؛ مقدمة الإنصاف للمرداوي ١/٢٠-٢١ ؛ مفاتيح الفقه الحنبلي لسالم الثقفي ٢/٢٧٠-٢٧١ .

(٣) مقدمة الإنصاف للمرداوي ١/٢١ .

(٤) الإنصاف للمرداوي ١/٩ ؛ العدة لأبي يعلى ١/١٤٠-١٤١ ؛ المطلع للبعلي ١١/٤٦١ .

(٥) المستوعب للسامري ١/٣٩ .

(٦) المستوعب للسامري ١/٣٩ .

(٧) المستوعب للسامري ١/٣٩ .

(٨) انظر: الإنصاف للمرداوي ١/٢٧ ؛ تصحيح الفروع للمرداوي ١/٢٩ ؛ مغني ذوي الأفهام لابن عبد الهادي ص٤١ .

المطلب الرابع

الأصول التي بنى عليها الأئمة الأربعة اجتهاداتهم إجمالاً

وفيه فروع:

الفرع الأول: الأصول التي بنى عليها الإمام أبو حنيفة مذهبه:

حدد الإمام أبو حنيفة الأصول الشرعية التي استنبط من خلالها آراءه الفقهية ، وذلك من خلال الروايات التي وردت عنه ، والتي من خلالها يمكن استنباط مذهبه الفقهي[1] ، بأنه كان يأخذ في اجتهاده بالنص (القرآن ، السنة) ، وأقوال الصحابة .

أما الاجتهاد بغير النصوص ، فقد نقل عنه أنه كان يأخذ بالقياس ، والاستحسان ، الإجماع ، والعرف[2] ، وبيان هذه الأصول -بشيء من الإيجاز- على النحو الآتي:

أولاً: الكتاب:

فهو المصدر الأول في أصول مذهبه ، ويرى أن السنة مبينة للكتاب إذا احتاج إلى بيان[3] .

ثانياً: السنة:

فكان يأخذ بالحديث المشهور والمتواتر ، وكان من أصول مذهبه ، أن الحديث

---

(١) انظر: أصول السرخسي للسرخسي ٣١٨/١ ، ٢٧٩ ؛ كشف الأسرار للبخاري ٦٢/١ ؛ تبييض الصحيفة للسيوطي ص١٢٢ ؛ تاريخ بغداد للخطيب البغدادي ٣٦٥/١٣ ؛ مناقب أبي حنيفة للمكي ص٧٣ ، ٧٥ ، ٨٠ ؛ مناقب أبي حنيفة للكردري ص١٦٣-١٦٤ ؛ الطبقات السنية للداري ١٢٥/١ .

(٢) مناقب أبي حنيفة للمكي ص٧٥ ؛ مناقب أبي حنيفة للكردري ص١٦٣ ؛ وانظر: تاريخ المذاهب الإسلامية لأبي زهرة ص٣٥٤ .

(٣) انظر تفصيل ذلك في: أصول السرخسي للسرخسي ٢٨٢/١ ؛ كشف الأسرار للبخاري ٧٤/١ .

المشهور والمتواتر يزاد به على كتاب الله ، ويخصص الآية[1] . وكان يأخذ بخبر الآحاد ، والعمل بمقتضاه ، ولكنه تشدد في قبوله ، وشرط له شروطاً ؛ وذلك للاحتياط[2] .

ثالثاً: أقوال الصحابة:

كان يأخذ بقول الصحابي ، ويترك القياس فيما لا يدرك بالقياس ، وهذا مما اتفق عليه المتقدمون ، والمتأخرون من الحنفية ؛ وذلك لقرب الصحابة من التنزيل[3] .

رابعاً: القياس:

يعتبر القياس المصدر الرابع في أصول مذهبه ، ولقد أكثر منه حتى عرف به ، ولكنه عدل في كثير من المسائل الفقهية عن القياس وأخذ بالأحاديث[4] .

خامساً: الاستحسان:

فهو المصدر الخامس من أصول مذهبه ، وأكثر من الأخذ به حتى أنكر عليه ذلك بعض العلماء ، ولكنه كان يأخذ بالاستحسان بالرأي ، ويترك القياس لوجه أقوى يقتضي العدول عن الأول[5] .

سادساً: الإجماع:

يعتبر الإجماع المصدر السادس في أصول مذهبه ، وفرق أبو حنيفة بين إجماع الصحابة وإجماع غيرهم ، فيرى أنه لا إجماع من بعد الصحابة ، وخالف المذهب الذي يعتبر

---

(١) انظر: مناقب أبي حنيفة للمكي ص٨٠ ؛ الخيرات الحسان لابن حجر الهيتمي ص٦٢ ؛ الإمام أبو حنيفة لأبي زهرة ص٢٤٠-٢٤١ .

(٢) انظر: كشف الأسرار للبخاري ٦٧٨/٢ .

(٣) كشف الأسرار للبخاري ٧٠٠/٢ ، ٤٠٦/٣ ، ٤١٠ .

(٤) انظر: أصول السرخسي للسرخسي ١٠٦/٢ ؛ كشف الأسرار للبخاري ٤١٠/٣ ، ٧٠٠/٢ والأمثلة على ذلك في: أبو حنيفة وأصحابه للكيرواني ص٧٨ .

(٥) انظر: كشف الأسرار للبخاري ٧/٤-٨ .

الإجماع حجة مطلقاً ، وأن ذلك غير مختص بزمان أو مكان ؛ لعموم الأدلة على ذلك[1] .

سابعاً: العرف:

فهو المصدر السابع من أصول مذهبه ، ولقد رجع إلى معاملة الناس في مسائل كثيرة حتى جعله أصلاً ، فقالوا: «تترك الحقيقة بدلالة الاستعمال والعادة» ، وأيضاً: «الثابت بالعرف، كالثابت بالنص»[2] .

الفرع الثاني: الأصول التي بنى عليها الإمام مالك مذهبه:

شرح الإمام مالك منهجه ، والأصول التي بنى عليها استنباطه في كتابه الموطأ[3] .

وقد حصر علماء المذهب من بعده أصول المذهب ورتبوها ، وأدق إحصاء هو ما ذكره القرافي ، فذكر أن أصول المذهب هي: «القرآن ، والسنة ، والإجماع ، وإجماع أهل المدينة، والقياس ، وقول الصحابي ، والمصلحة المرسلة ، والعرف والعادات ، وسد الذرائع، والاستصحاب ، والاستحسان»[4] . وبيان هذه الأصول -بشيء من الإيجاز- على النحو الآتي:

أولاً: القرآن:

يجعل الإمام مالك القرآن في المرتبة الأولى ، فهو يأخذ بكل ما يفهم من الكتاب نصاً، أو بإشارة ، أو تنبيه ، أو مفهوم ، وكان يروي الحديث بسنده ، ثم يرده ؛ لأنه يخالف كتاب الله تعالى[5].

---

(١) انظر: أصول السرخسي للسرخسي ١/٣١٣-٣١٤ ؛ كشف الأسرار عن أصول البزدوي للبخاري ٣/٤٤٥-٤٤٧ .

(٢) مجموعة رسائل ابن عابدين ٢/٤٤ ؛ وانظر: مناقب أبي حنيفة للكردري ص١٦٣ .

(٣) انظر: الموطأ للإمام مالك ١/المقدمة ؛ ترتيب المدارك للقاضي عياض ١/١٩٤ ؛ إحكام الفصول في أحكام الأصول للباجي ص٤٨٥.

(٤) الذخيرة للقرافي ١/١٤٩ ؛ وانظر: الفكر السامي للحجوي ٢/٤٥٤-وما بعدها .

(٥) انظر: ترتيب المدارك للقاضي عياض ١/٩٣ ؛ الفكر السامي للحجوي ٢/٤٥٤ ؛ تاريخ المذاهب الإسلامية لأبي زهرة ص٣٩٧ ؛ التشريع والفقه في الإسلام لمناع القطان ص٢٩١ .

ثانياً: السنة:

يضع الإمام مالك السنة في المرتبة الثانية بعد الكتاب على ترتيب متواترها، ومشهورها ، وآحادها، ثم ترتيب نصوصها وظواهرها ، ودليلها ومفهومها وتنبيهها ، وتقديم أخبار الآحاد على القياس ، وفيه قولان عن الإمام مالك[1] ، والمشهور أنه كان يقدم خبر الواحد على القياس[2] .

ثالثاً: الإجماع:

يعتبر الامام مالك إجماع الأمة حجة شرعية يجب العمل بها[3] ، وخص المالكية من هذا الإجماع إجماع أهل المدينة ، واعتبروه حجة يجب العمل بها .

رابعاً: إجماع أهل المدينة:

انفرد الإمام مالك من بين الأئمة الأربعة بحجية إجماع أهل المدينة ، وجعله من أصول مذهبه . فعمل أهل المدينة إذا جرى في المسألة ، واتفق عليه علماؤها ، يقول الإمام مالك بحجيته ، وتقديمه على القياس ، بل الحديث الصحيح ، بل عمل جمهورهم يحتج به ، ويقدمه على خبر الواحد ؛ لأنه عنده أقوى منه ، إذ عملهم بمنزلة روايتهم عن رسول الله ﷺ ورواية جماعة عن جماعة أولى بالتقديم من رواية فرد عن فرد[4] .

خامساً: القياس:

كان الإمام مالك يأخذ بالقياس ، ويجعله في المرتبة الرابعة بعد الكتاب والسنة والإجماع ، وهو مقدم عنده على خبر الآحاد ؛لأن الخبر إنما يرد لتحصيل الحكم ، والقياس

---

(١) انظر: ترتيب المدارك للقاضي عياض ٩٤/١ ؛ الفكر السامي للحجوي ٤٥٤/٢ ، ٤٥٦ ؛ تاريخ المذاهب الإسلامية لأبي زهرة ص٣٩٩ .

(٢) انظر: ترتيب المدارك للقاضي عياض ٩٤/١ ؛ إحكام الفصول للباجي ص٣٨٥-٣٨٨ ؛ نشر الورود على مراقي السعود للشنقيطي ٥٧٢/٢ .

(٣) انظر: إحكام الفصول في أحكام الأصول للباجي ص٤٣٥ .

(٤) انظر: إحكام الفصول للباجي ص٤٨٠ ؛ الفكر السامي للحجوي ص/٤٥٨ ؛ نشر الورود على مراقي السعود للشنقيطي ٤٣١/٢ ، ٣٩٠ ، ٣٩١ .

متضمن للحكمة والحكم ، فيقدم على الخبر(١) .

سادساً: قول الصحابي:

إن اعتماد الإمام مالك على إجماع أهل المدينة ، ينبني عليه الأخذ بقول الصحابي ، فقد احتج به مالك ، وهو من أصول مذهبه ، لكن إن صح سنده ، وكان من أعلام الصحابة ، كالخلفاء ، أو معاذ ، أو ابن عمر ، أو ابن عباس ، أو نظرائهم ؛ لأنه يكون عن اجتهاد أو توقيف ، ويشترط أن لا يخالف الحديث المرفوع الصالح للحجية(٢) .

سابعاً: المصالح المرسلة:

المصالح المرسلة هي التي «ما لم يشهد له باعتبار ولا بإلغاء»(٣) . وهي حجة عند الإمام مالك ، وقد استدلوا على ذلك «بأن الله تعالى إنما بعث الرسل لتحصيل مصالح العباد عملاً بالاستقراء ، فمهما وجدنا مصلحة غلب على الظن أنها مطلوبة للشرع»(٤) .

وأكثر الإمام مالك من اعتماده عليها بخلاف غيره من الأئمة ؛ ولكن المتتبع لفقه الأئمة الثلاثة -أبو حنيفة ، والشافعي ، وأحمد- واجتهاداتهم في مراجعهم الأصلية فإنهم جميعاً يبنون أحكامهم الاجتهادية على وفق المصالح المرسلة(٥) .

و لم يأخذ الإمام مالك بالمصالح المرسلة لبناء الأحكام عليها مطلقة هكذا بدون شروط، بل قيدها بشروط ذكرها العلماء في كتبهم(٦) .

---

(١) الذخيرة للقرافي ١٢٦/١ ؛ وانظر: الفكر السامي للحجوي ٤٥٤/٢-٤٥٦ ؛ نثر الورود للشنقيطي ٤٤٣/٢.

(٢) انظر: الذخيرة للقرافي ١٤٩/١ ؛ الفكر السامي للحجوي ٤٦١/٢ .

(٣) الذخيرة للقرافي ١٥٠/١ .

(٤) الذخيرة للقرافي ١٥١/١ .

(٥) انظر: الفكر السامي للحجوي ١٥٥/١-١٦١ ؛ نثر الورود للشنقيطي ٥٠٥/٢ ؛ أثر الاختلاف في القواعد الأصولية لمصطفى الخن ص٥٥٤ وذكر المؤلف فيها المسائل التي اعتمد فيها الإمام مالك على المصالح المرسلة ؛ أثر الأدلة المختلف فيها لمصطفى ديب البغا ص٦١-١١٦ .

(٦) انظر: الاعتصام للشاطبي ٣٧٣/٢،٣٨٦ ؛ الفكر السامي للحجوي ١٥٥/١-١٥٦ ؛ تاريخ المذاهب الإسلامية لأبي زهرة ص٤٠١ ؛ أثر الأدلة المختلف فيها لمصطفى ديب البغا ص٥٨ .

ثامناً: العرف:

إن العرف أصل من الأصول التي يستند إليها في الأحكام إذا لم يكن هناك نص .

والعرف الشرعي إذا كان فيه حكم شرعي وجب العمل به ، ولا يمكن أن يغيره شيء مهما اختلفت الأمصار والأزمان ، وقد نص الشاطبي على هذا عند تقسيمه العوائد إلى شرعية ، وأخرى جارية بين الخلق بما ليس في نفيه ، ولا إثباته دليل شرعي[1] .

تاسعاً: سد الذرائع:

استدل المالكية على أن: كل مسألة ظاهرها الإباحة ، ويتوصل بها إلى فعل المحظور ممنوع منها بأدلة من الكتاب والسنة والإجماع[2] .

وقد أكثر الإمام مالك من العمل بسد الذرائع ، حتى اعتبر بعض العلماء العمل بها من خصوصيات مذهبه . يقول الشاطبي وهو يقرر أن النظر في مآلات الأفعال معتبر ومقصود شرعاً: «وهذا الأصل ينبني عليه قواعد: منها قاعدة الذرائع ، التي حكمها مالك في أكثر أبواب الفقه»[3] .

عاشراً: الاستصحاب:

الاستصحاب حجة عند الإمام مالك ، سواء كان في النفي أو الإثبات ، وكان من المتوسطين في الأخذ به .

والمتأخرون من المالكية يجعلون الاستصحاب على نوعين: استصحاب أمر عقلي ، واستصحاب حكم شرعي ، وكلاهما يقولون بحجيته[4] .

---

(١) انظر: الموافقات للشاطبي ٢/٢٨٣ ؛ أثر الأدلة المختلف فيها لمصطفى ديب البغا ص٢٤٤ .

(٢) انظر: الموافقات للشاطبي ٢/٣٦٠ ؛ إحكام الفصول للباجي ص٦٩٠-٦٩٤ .

(٣) الموافقات للشاطبي ٤/١٩٤ ، ١٩٨ ؛ وانظر: الفروق للقرافي ٢/٣٢ ؛ الذخيرة للقرافي ١/١٥٢ .

(٤) انظر: الذخيرة للقرافي ١/١٥١ ؛ إحكام الفصول للباجي ص٦٩٤-٦٩٩ ؛ فتح الورود للولاتي ص١٨٤-١٨٥ ؛ نثر الورود للشنقيطي ٢/٥٧٠ .

حادي عشر: الاستحسان:

فسر المالكية الاستحسان الذي ذهب إليه الإمام مالك بعدة تعريفات منها ما عرفه الشاطبي حيث قال: «الأخذ بمصلحة جزئية في مقابل دليل كلي»[1] . ولا خلاف في حجية الاستحسان ؛ للإجماع على وجوب العمل بالراجح[2] .

والأخذ بالمصالح يسميه الإمام مالك استحساناً ، فقد روي عنه أنه قال: «الاستحسان تسعة أعشار العلم» فكان يخصص العموم بالمصلحة استحساناً[3] .

الفرع الثالث: الأصول التي بنى عليها الإمام الشافعي مذهبه:

كفى الإمام الشافعي أتباعه عبء تدوين أصول مذهبه ، بخلاف المذاهب الأخرى ، فقد رتب أصول استنباطه ، وتحدث عنها بالتفصيل ، وأجملها في أكثر من موضع من كتابيه الرسالة[4] ، والأم[5] .

فالأصول التي بنى عليها الإمام الشافعي استنباطه هي خمسة أصول على الترتيب الآتي: الكتاب والسنة، ثم الإجماع ، ثم قول الصحابي ، ثم اختلاف الصحابة، ثم القياس. وبيانها -بشيء من الإيجاز- على النحو الآتي:

أولاً: النصوص (وتشمل الكتاب والسنة):

يعتبر الشافعي الكتاب والسنة المصدر الوحيد لهذه الشريعة . ويضع السنة مع الكتاب في مرتبة واحدة ؛ لأنها في كثير من الأحوال مبينة له ، مفصلة لمجمله[6] .

---

(١) الموافقات للشاطبي ٢٠٦/٤ ؛ وانظر: الذخيرة للقرافي ١٥٥/١ .

(٢) فتح الورود للولاتي ص١٨٥ ؛ نثر الورود للشنقيطي ٥٧٠/٢ .

(٣) انظر تفصيل ذلك في: الموافقات للشاطبي ٢٠٩/٤ ؛ الفكر السامي للحجوي ٧٥٠/١ ؛ فتح الورود للولاتي ص١٨٥ .

(٤) الرسالة للشافعي ص٣٩ .

(٥) الأم للشافعي ٢٨٠/٧ .

(٦) انظر تفصيل ذلك بالأمثلة في: الرسالة للشافعي ٢١-٥٢ .

والإمام الشافعي توسع في الاحتجاج بالسنة ، وقال: إن السنة الصحيحة واجبة الاتباع ، واشترط للعمل بالحديث أن يكون صحيحاً ، ومتصل السند بالرسول ﷺ .

وقد دافع دفاعاً شديداً عن العمل بخبر الواحد الصحيح ، وأنكر على الحنفية تقديم القياس عليه عند التعارض ، كما أنكر على المالكية تقديم عمل أهل المدينة على خبر الواحد(١) .

ثانياً: الإجماع:

يجعل الإمام الشافعي حجية الإجماع بعد الكتاب والسنة وقبل القياس ، وقد استدل على حجيته بأدلة من الكتاب والسنة(٢) .

ولا يكون الإجماع في نظر الشافعي إلا من علماء المسلمين في كل الأمصار ، ولا يجزم أيضاً بتحقق الإجماع إلا فيما علم من الدين بالضرورة ، أما في غيره فيعبر عنه بقوله: لا أعلم فيه خلافاً(٣) .

ثالثاً: أقوال الصحابة:

نسب إلى الإمام الشافعي أنه لا يقول بمذهب الصحابي ، ولا يعتبره حجة مطلقاً(٤) ، بل يقول إنه لا يجوز تقليده ، وبالرجوع إلى كتب الشافعي نفسه ، وإلى أقواله في الأصول واستنباطاته في الأحكام في الفروع يتبين ما يلي:

١- إنه يأخذ بقول الصحابة ﷺ إذا اتفقوا على أمر ليس فيه كتاب ولا سنة ، ولم يعلم

---

(١) انظر: الفكر السامي للحجوي ٢/٤٦٨-٤٦٩ ؛ تاريخ المذاهب الإسلامية لأبي زهرة ص٤٣٠ ؛ وقد فصل الإمام أبو زهرة ذلك في كتابه عن الشافعي ص١٦٢-١٦٤ ؛ التشريع والفقه في الإسلام لمناع القطان ص٣٠٨ .

(٢) انظر: الرسالة للشافعي ص٤٧١-٤٧٦ ، ص٣٢٢ ، ٤٠٣ ، ٥٣٣ ، ٥٣٤ ، ٥٩٨ ؛ المستصفى للغزالي ١/٣٢٨-٣٣٩ ؛ الفكر السامي للحجوي ١/١٢٣ ، ٢/٤٦٩ ؛ الشافعي لأبي زهرة ص٢٢٧ .

(٣) انظر: الرسالة للشافعي ص٥٣٤ ؛ المستصفى للغزالي ١/٣٢٥-٣٥٢ ، ٤٥٧ ؛ الفكر السامي للحجوي ٢/٤٦٩ ؛ المدخل لدراسة الفقه الإسلامي لسعيد الجليدي ص٢٣٧ .

(٤) انظر: المستصفى للغزالي ١/٤٠٠ ، ٤٠٤ ، ٤٠٧ ؛ الإحكام للآمدي ٤/٢٠١ .

لهم فيه مخالف ، ويقدم قولهم هذا على القياس ؛ لأنه من قبيل الاتفاق[1] .

٢- إذا اختلفت أقوال الصحابة ﷺ أخذ من أقوالهم بما هو أقرب إلى ظاهر الكتاب أو السنة، أو الإجماع ، أو بما هو أصح في القياس وبه أشبه ، أو بما عضده دليل آخر[2]، وهذا من باب الترجيح بالكثرة .

٣- إنه يأخذ بقول الصحابي إذا لم يعرف عن غيره أنه وافقه في ذلك أو خالفه ، والظاهر أنه لا يقدمه على القياس ، وإن كان -كما قال- يندر أن يوجد قول مثل هذا ، لم يعرف فيه خلافهم أو إجماعهم[3] .

رابعاً: الاختيار من أقوال الصحابة:

كان الإمام الشافعي يختار من أقوال الصحابة إذا اختلفوا ، فقد جاء عنه أنه إذا قال الواحد منهم القول لا يحفظ عن غيره منهم فيه له موافقةً ولا خلافاً ، فإلى أي شيء صرت من هذا ، قلت: إلى اتباع قول الواحد إذا لم أجد كتاباً ، ولا سنة ، ولا إجماعاً، ولا شيئاً في معناه يحكم له بحكمه ، أو وجد معه قياس[4] .

خامساً: القياس:

جعل الإمام الشافعي القياس في المرتبة السادسة من أصوله[5] ، وقد وقف الإمام الشافعي من القياس موقفاً متوسطاً ، ورسم حدوده ، ورتب مراتبه، وبين الشروط التي يجب توافرها في الفقيه الذي يقيس ، وقد ميز القياس عن غيره من أنواع الاستنباطات بالرأي التي يراها جميعاً فاسدة ما عدا القياس[6] .

---

(١) انظر: الرسالة للشافعي ص٥٩٨ ؛ الإحكام للآمدي ٢٠١/٤ ، ٢٠٤ ، ٢٠٦ .

(٢) الرسالة للشافعي ص٥٩٦-٥٩٧ .

(٣) انظر: الرسالة للشافعي ص٥٩٧-٥٩٨ ؛ تاريخ المذاهب الإسلامية لأبي زهرة ص٤٣٦ ؛ الشافعي لأبي زهرة ص٢٧٢ ؛ أثر الأدلة المختلف فيها لمصطفى البغا ص٣٤٩-٣٥٠ وذكر أمثلة على ذلك .

(٤) انظر: الرسالة للشافعي ص٥٩٧-٥٩٨ .

(٥) انظر: الأم للشافعي ٣١٣/٧ ؛ الرسالة للشافعي ص٥٩٦ ، ٥٩٨ .

(٦) انظر: الرسالة للشافعي ص٤٧٦-٤٨٦ ، ٥١٠-٥١٦ .

وهناك أصول أخرى اعتبرها بعض الأئمة أصولاً في آرائهم الفقهية ؛ لكن الإمام الشافعي لم يأخذ بها ، ومن ذلك: إنه لم يأخذ بالاستحسان(١) ، ولم يأخذ بالمصالح المرسلة كمصدر تشريعي مستقل ، واعتبر جنس المصالح المعتبرة من وجوه القياس(٢) .

الفرع الرابع: الأصول التي بنى عليها الإمام أحمد مذهبه:

تتلمذ الإمام أحمد على يد الإمام الشافعي ، فكانت أصوله مشابهة لأصول الشافعي .

وبناءً على ذلك فإن فتاويه واجتهاداته الفقهية مبنية على خمسة أصول أصلية ، وخمسة أخرى ملحقة بها وبيانها -بشيء من الإيجاز- على النحو الآتي:

أولاً: النصوص (وتشمل نصوص الكتاب والسنة):

كان الإمام أحمد إذا وجد النص أفتى بموجبه ، ولم يلتفت إلى ما خالفه ، ولا من خالفه كائناً من كان(٣) .

ونصوص القرآن مقدمة على نصوص السنة في الاعتبار عند الإمام أحمد ، فالسنة تفسر القرآن ، وتقيد مطلقه، وتخصص عمومه ، سواء دخل ذلك العموم التخصيص أو لم يدخله، ولو كان المخصص أخبار آحاد(٤) .

ثانياً: فتاوى الصحابة:

إن الإمام أحمد إذا وجد لبعضهم فتوى ، ولا يعرف له مخالف منهم فيها ، لم يعدها إلى غيرها ، ولم يقل: إن ذلك إجماعاً ، بل من ورعه في العبارة يقول: لا أعلم شيئاً يدفعه ، أو نحو هذا(٥) .

---

(١) الرسالة للشافعي ص٥٠٣ وما بعدها ؛ الأم للشافعي ٣١٣/٧ ؛ المستصفى للغزالي ٤٠٩/١ ؛ الشافعي لأبي زهرة ص٢٥٥ ؛ المدخل لدراسة الفقه الإسلامي لسعيد الجليدي ص٢٣٧.

(٢) انظر: الشافعي لأبي زهرة ص٢٦٢ ؛ المدخل لدراسة الفقه الإسلامي لسعيد الجليدي ص٢٣٧ .

(٣) إعلام الموقعين لابن قيّم الجوزيّة ٢٩/١ .

(٤) انظر: أصول مذهب الإمام أحمد لعبد الله التركي ص٢٤٢ . والأمثلة على ذلك في: العدة لأبي يعلى ١٠٧/١، ١٤٣ ؛ شرح الكوكب المنير لابن النجار ٣٥٩/٣ ، ٣٩٥ ، ٤٢٧ .

(٥) إعلام الموقعين لابن قيّم الجوزيّة ٣٠/١ -٣١ .

ثالثاً: الاختيار من فتاوى الصحابة إذا اختلفوا:

إذا اختلف الصحابة تخير من أقوالهم ما كان أقربها إلى الكتاب والسنة ، ولم يخرج عن أقوالهم ، فإن لم يتبين له موافقة أحد الأقوال حكى الخلاف فيها ، ولم يجزم بقول[1] .

رابعاً: المرسل من الحديث:

كان الإمام أحمد يأخذ بالمرسل والحديث الضعيف ، إذا لم يكن في الباب شيء يدفعه، وهو الذي رجحه على القياس ، فالحديث الضعيف عنده قسيم الصحيح ، وقسم من أقسام الحسن، ولم يكن يقسم الحديث إلى صحيح وحسن وضعيف ، بل إلى صحيح وضعيف[2].

خامساً: القياس للضرورة:

إذا لم يكن عند الإمام أحمد في المسألة نص ، ولا قول الصحابة ، أو واحد منهم ، ولا أثر مرسل أو ضعيف عدل إلى الأصل الخامس -وهو القياس- فاستعمله للضرورة[3] .

هذه هي الأصول الخمسة التي ذكرها ابن القيم للإمام أحمد ، والتي اعتمد عليها في اجتهاده ، وآرائه الفقهية ، وهناك أصول أخرى لم يذكرها ابن القيّم ، واعتمد عليها الحنابلة في كتبهم ؛ وذلك إما لكونه قد أدخلها في باب القياس ، إذ فسر القياس بمعنى واسع يشمل كل وجوه الاستنباط من غير النصوص[4] .

فمن هذه الأصول الملحقة بهذه الأصول الخمسة: الاستحسان ، والاستصحاب ، وسد الذرائع ، وإبطال الحيل ، والأخذ بالمصالح المرسلة[5] .

---

(١) إعلام الموقعين لابن قيّم الجوزية ٣١/١ .

(٢) إعلام الموقعين لابن قيّم الجوزيّة ٣١/١ .

(٣) إعلام الموقعين لابن قيّم الجوزية ٣٢/١ .

(٤) انظر: تاريخ المذاهب الإسلامية لأبي زهرة ص٤٩٣ ؛ مفاتيح الفقه الحنبلي لسالم الثقفي ٣٧٣/١ .

(٥) انظر: العدة لأبي يعلى ١٦٠٤/٥ ؛ التمهيد لأبي الخطاب ٨٧/٤،٨٩ ؛ روضة الناظر لابن قدامة ٤٠٧/١-٤٠٨ ؛ المسودة لآل تيمية ص٤٥٠-٤٥١ ؛ مجموع فتاوى ابن تيمية ٣٣٩/٣١ ؛ إعلام الموقعين لابن قيّم الجوزية ١٤٧/٣ ، ٢٥٢٢/٧١ ؛ المدخل إلى مذهب الإمام أحمد لابن بدران ص٢٩١-٢٩٥ ؛ أصول مذهب الإمام أحمد لعبد الله التركي ص٥٠٠-٥١٥ ؛ مذكرة أصول الفقه للشنقيطي ص١٧٠ .

المبحث الثاني

التعريف بابن هبيرة وكتابه الإفصاح[1]

وفيه مطالب:

المطلب الأول : **حياته الشخصية .**

المطلب الثاني : **حياته العلمية .**

المطلب الثالث : **التعريف بكتاب الإفصاح وأهميته .**

(١) انظر مصادر ترجمته في: المنتظم لابن الجوزي ١٦٦/١٧ وما بعدها ؛ الكامل في التاريخ لابن الأثير ٣٢١/١١؛ الروضتين في أخبار الدولتين للمقدسي ١٤١/١ ؛ وفيات الأعيان لابن خلكان ١٩١/٥ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ٤٢٦/٢٠ ؛ البداية والنهاية لابن كثير ٧٦٦/١٢ وما بعدها ؛ ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب ٢٥١/٣ وما بعدها ؛ النجوم الزاهرة لجمال الدين الأتابكي ٣٦٩/٥ ؛ المنهج الأحمد للعليمي ١٧٨/٣؛ شذرات الذهب لابن العماد ١٩١/٣ وما بعدها ؛ المدخل إلى مذهب الإمام أحمد لابن بدران ص٤٢٠ ؛ الأعلام للزركلي ١٧٥/٨ ؛ معجم المؤلفين لعمر كحالة ١١٥/٤ .

المطلب الأول
حياته الشخصية

وتشمل الفروع التالية:

الفرع الأول: اسمه ، ونسبه:

هو يحيى بن محمد بن هبيرة بن سعد بن الحسين بن أحمد بن الحسن بن الجهم بن عمرو بن هبيرة بن علوان بن الحوفزان ، وهو الحارث بن شريك بن عمرو بن قيس بن شرحبيل بن مرة بن همام بن مرة بن ذهل بن شيبان بن ثعلبة بن عكابة الدوري ثم البغدادي ، الوزير ، عون الدين أبو المظفر(١) .

الفرع الثاني: لقبه:

لقب العالم ابن هبيرة بألقاب منها: عون الدين ، جلال الإسلام ، صفي الإمام ، شرف الإمام ، معز الدولة ، مجير الملة ، سيد الوزراء ، ظهير أمير المؤمنين ، تاج الملك والسلاطين ، الإمام العالم العادل ، يمين الخلافة ، صدر الشرق والغرب(٢) ، ويكنى أبا المظفر ، فيقال: أبو المظفر يحيى بن محمد بن هبيرة .

الفرع الثالث: مولده ونشأته ووفاته:

ولد ابن هبيرة في ربيع الآخر سنة تسع وتسعين وأربعمائة ، بقرية بني أوقر ، وهي قرية قريبة من بغداد ، وتعرف الآن بدور الوزير ، وكان أبوه جندياً بهذه القرية ، وكان يحثه على تحصيل العلم ، والأدب ، وإدراك الفوائد ، وكان يمضي به صغيراً إلى بغداد ، ويحضره مجالس العلماء .

---

(١) انظر: المنتظم لابن الجوزي ١٧/١٦٦ ؛ وفيات الأعيان لابن خلكان ٥/١٩١ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ٢٠/٤٢٦ ؛ المنهج الأحمد للعليمي ٣/١٧٨ .

(٢) انظر: وفيات الأعيان لابن خلكان ٥/١٩١ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ٢٠/٤٢٦ ؛ ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب ٣/٢٥١ ؛ المنهج الأحمد للعليمي ٣/١٧٨ ، ١٨١ .

مات أبوه وهو صغير ، ولم يخلف له شيئاً ، فلم يمنعه فقره عن طلب العلم ومتابعته ، فدخل بغداد شاباً ، وحفظ القرآن الكريم ، وختمه بالقراءات والروايات ، وسمع الحديث الكثير من أربابه في عصره .

ونظراً لأنه كان في أول أمره فقيراً ، احتاج إلى أن دخل في الخدم السلطانية ، فولي أعمالاً ، ثم جعله المقتفي لأمر الله مشرفاً في المخزن ، ثم نقل إلى كتابة ديوان الزمان ، ثم ظهر للمقتفي كفايته ، وشهامته ، وأمانته ، ونصحه ، وقيامه في مهام الملك ؛ فرقاه إلى أن صيره صاحب الديوان في سنة اثنتين وأربعين وخمسمائة ، وقلده الوزارة ، وخلع عليه ، وخرج في أبهة عظيمة ، وحضر الشعراء والقراء ، وكان يوماً مشهوداً ، وقرئ عهده ، وبولغ في مدحه والثناء عليه إلى الغاية[1] .

وكان ابن هبيرة سلفي العقيدة ، حنبلي المذهب ، حريصاً في اتباع السنة وسير السلف ، وكان متبعاً للصواب ، يخاف الظلم ، ويبالغ في تقريب خيار الناس من الفقهاء والمحدثين والصالحين ، واجتهد في إكرامهم ، وإيصال النفع إليهم ، وكانت السنة تدور ، وعليه ديون ، وقال: ما وجبت علي زكاة قط . ويصف ابن الجوزي الفترة الأخيرة من حياته بقوله: وكان الوزير يتأسف على ما مضى من زمانه ، ويندم على ما دخل فيه ، ثم صار يسأل الله تعالى الشهادة ، ويتعرض لأسبابها ، وكان صحيحاً يوم السبت ثاني عشر من جمادى الأولى سنة ستين وخمسمائة ، فنام ليلة الأحد في عافية ، فلما كان وقت السحر قاء ، فأحضر طبيباً كان يخدمه ، فسقاه شيئاً ، ويقال: إنه سمه فمات ، ثم سُم الطبيب بعده بنحو ستة أشهر ؛ فكان يقول: (سُقِيتُ كما سَقَيْتُ) ومات الطبيب ، ويقال: إن اسمه ابن رشادة[2] .

---

(١) انظر: المنتظم لابن الجوزي ١٧/١٦٦-١٦٩ ؛ وفيات الأعيان لابن خلكان ٥/١٩١-١٩٣ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ٢٠/٤٢٦-٤٢٩ ؛ البداية والنهاية لابن كثير ١٢/٧٦٦-٧٦٧ .

(٢) انظر: المنتظم لابن الجوزي ١٧/١٦٦-١٦٩ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ٢٠/٤٢٦-٤٢٩ ؛ ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب ٣/٢٥١-٢٥٣،٢٦٠ ؛ النجوم الزاهرة للأتابكي ٥/٣٦٩ ؛ المنهج الأحمد للعليمي ٣/١٧٨ ، ١٨٠-١٨٤ .

المطلب الثاني

حياته العلميـة

كان أبوه يحثه على تحصيل العلم ، والأدب ، وإدراك الفوائد ، وكان يمضي به صغيراً إلى بغداد ، ويحضره مجالس العلماء ، ومات وهو صغير ولم يخلف له شيئاً ، ولكن الفقر لم يمنعه من طلب العلم ومتابعته ، فدخل بغداد شاباً ، وحفظ القرآن الكريم ، وختمه بالقراءات والروايات ، وسمع الحديث الكثير من أربابه في عصره ، منهم أبو الحسن الزغواني، وعبد الوهاب الأنماطي ، وأبو غالب بن البنا ، وابن الحصين ، والقاضي أبو الحسين الفراء ، وأخذ اللغة والأدب عن أبي منصور الجواليقي ، وتفقه على أبي بكر الدينوري ، وصحب أبا عبد الله محمد بن يحيى الزبيدي الواعظ الزاهد من حداثته ، وكمل عليه فنوناً من العلوم الأدبية وغيرها ، وأخذ عنه العقيدة والعبادة ، وانتفع بصحبته حتى إن الزبيدي كان يركب جملاً ، فيطوف بأسواق بغداد ويعظ الناس ، وزمام جمله بيد أبي المظفر ابن هبيرة ، وكلما وصل الزبيدي موضعاً أشار أبو المظفر بمسبحته ونادى برفيع صوته: لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد ، يحيي ويميت ، وهو حي لا يموت ، بيده الخير ، وهو على كل شيء قدير[1] .

صنف ابن هبيرة عدة كتب تدل على علو همته ، ومكانته في طلب العلم ، فقد ألف في الفقه ، والحديث ، والتوحيد ، واللغة ، والأدب ، فكان ذلك له أثر في ثناء ومدح الملوك والعلماء له ، ومن مؤلفاته ما يلي:

---

(١) انظر: وفيات الأعيان لابن خلكان ١٩١/٥-١٩٢ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ٤٢٦/٢٠ ؛ ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب ٢٥١/٣-٢٥٣ ؛ معجم المؤلفين لعمر كحالة ١١٦/٤ .

١- الإفصاح عن معاني الصحاح: في عدة مجلدات، وهو شرح صحيحي البخاري ومسلم، وسيأتي بيان أهمية هذا الكتاب وموضوعاته في هذا البحث[1] .

٢- العبادات الخمس: على مذهب الإمام أحمد .

٣- المقتصد: يعرف بمقدمة الوزير ابن هبيرة في النحو ، شرحه أبو محمد بن الخشاب .

٤- مختصر إصلاح المنطق: وهو لابن السكيت في الأدب ، اختصره ابن هبيرة .

٥- أرجوزة في المقصور والممدود: في علم الخط .

٦- ديوان في الشعر: في الزهد وغيره .

وقد كان ابن هبيرة يقوم بدفع النفقات لتلاميذه ، وبذل نفسه للطلبة . وكثر تلاميذه، ومن أشهرهم: ابن الجوزي ، وابن شافع ، وأبو حامد أحمد بن محمد بن عيسى الحنبلي ، وولده عز الدين محمد بن يحيى بن هبيرة ، وولده شرف الدين ظفر بن يحيى بن هبيرة ، وأبو محمد بن الخشاب ، وأحمد بن جعفر القطيعي[2] .

---

(١) انظر: ص٨١ من هذا البحث .

(٢) انظر: المنتظم لابن الجوزي ١٧/١٦٦-١٦٧ ؛ وفيات الأعيان لابن خلكان ٥/١٩٤ ؛ ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب ٣/٢٥١-٢٥٣ ؛ شذرات الذهب لابن العماد ٣/١٩١-١٩٣ ؛ المنهج الأحمد للعليمي ٣/١٧٨، ١٨٠-١٨٦ .

المطلب الثالث
التعريف بكتاب الإفصاح وأهميته

وفيه فروع:

الفرع الأول: نسبة الكتاب إلى ابن هبيرة وتحقيق عنوانه:

يُعد كتاب «الإفصاح» علماً على ابن هبيرة فيعرف به، فيقال: مصنف كتاب الإفصاح[1].

وقال صاحب سيرة ابن هبيرة -ابن المارستانية- صنف ابن هبيرة عدة كتب منها كتاب «الإفصاح عن شرح معاني الصحاح»، وهذا الكتاب بمفرده يشتمل على تسعة عشر كتاباً[2]، وعنه نقل ابن خلكان[3]، وذكر أبو شامة الكتاب بعنوان «الإفصاح في شرح الأحاديث الصحاح»[4]. ولعل أوثق عنوان للكتاب هو ما أورده ابن رجب إذ قال: «صنف الوزير أبو المظفر كتاب، الإفصاح عن معاني الصحاح، في عدة مجلدات، وهو شرح صحيحي البخاري ومسلم، ولما بلغ فيه إلى حديث (من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين)[5]، شرح الحديث، وتكلم عن معنى الفقه، وآل به الكلام إلى أن ذكر مسائل الفقه، المتفق عليها، والمختلف فيها بين الأئمة الأربعة المشهورين، وقد أفرده الناس من الكتّاب، وجعلوه مجلدة مفردة، وسموه بكتاب «الإفصاح» وهو قطعة منه»[6]. وهذا الجزء منه نسخ بعناوين أخرى منها «الإفصاح والتبيين في اختلاف الأئمة المجتهدين» و «الإشراف على مذاهب الأشراف» و «الإجماع والاختلاف»؛ الأمر الذي أدى إلى قول بعضهم: إنها كتب أخرى لابن هبيرة غير الإفصاح[7].

---

(١) البداية والنهاية لابن كثير ٧٦٦/١٢؛ وانظر: شرح الأربعين النووية لابن دقيق العيد ص٥٠، ١٠١.

(٢) ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب ٢٥٤/٣؛ كشف الظنون لحاجي خليفة ١٣٢/١.

(٣) وفيات الأعيان لابن خلكان ١٩٤/٥.

(٤) الروضتين لشهاب الدين المقدسي ١٤١/١.

(٥) صحيح البخاري، كتاب العلم، باب العلم قبل القول والعمل ٣٨/١، وباب من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين ٣٩/١، حديث رقم ٧١.

(٦) ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب ٢٥٢/٣؛ وانظر: سير أعلام النبلاء للذهبي ٤٣٠/٢٠؛ المنهج الأحمد للعليمي ١٧٩/٣.

(٧) انظر: كشف الظنون لحاجي خليفة ١٠٣/١؛ الأعلام للزركلي ١٧٥/٨؛ معجم المؤلفين لعمر كحالة ١١٦/٤.

وقد نقل ابن شهبة كلام ابن رجب في تاريخه مع تصحيف العنوان إلى «الإيضاح عن معاني الصحاح» فالتبس الأمر على من جاء بعده فظنه كتاباً آخر غير الإفصاح[1] .

الفرع الثاني: موضوع الكتاب ، وأهميته ، ومصادره:

اشتمل كتاب الإفصاح الخاص بشرح حديث (من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين)[2] ، على الكتب التالية:

١- كتاب الطهارة	٢- كتاب الصلاة
٣- كتاب الحج	٤- كتاب الأضحية
٥- كتاب البيوع	٦- كتاب المساقاة
٧- كتاب النكاح	٨- كتاب الجهاد

وقد تناولت في هذا البحث جزءاً من أحد هذه الكتب وهو كتاب البيوع .

وتبدو أهمية هذا الكتاب فيما يلي:

١- إنه قد استفاد منه الكثير من العلماء ، ونقلوا عنه في كتبهم ، وأثنوا عليه . ومن هؤلاء ما نقل عنه أبو عبد الله الدمشقي في كتابه «رحمة الأمة في اختلاف الأئمة»[3] ، وابن تيمية[4] .

وقد أثنى ابن رجب على الإفصاح فقال: «وللوزير من الكلام الحسن ، والفوائد المستحسنة ، والاستنباطات الدقيقة من كلام الله ورسوله ما هو كثير جداً»[5] .

---

(١) كشف الظنون لحاجي خليفة ١/٦٠٠ .

(٢) سبق تخريجه ص٨١ من البحث .

(٣) انظر: رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص٣٠٠ ، ٣٣٣ ، ٣٩٠ .

(٤) المسودة لآل تيمية ص٥٣٨ .

(٥) ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب ٣/٢٦٤ ، ٢٧٩ ؛ المنهج الأحمد للعليمي ٣/١٨٠ .

٢- إن لكتاب الإفصاح أثراً كبيراً في عصر ابن هبيرة ، فقد انتقى ابن الجوزي من الإفصاح زُبَدْ كلامه ، وجعله كتاباً سماه «محض المحض»[١] .

كما اختصر كتاب «الإفصاح» أبو علي الحسن بن الخطير النعماني الفارسي . وسماه «الحجة»[٢] ، وقد لخص «الحجة» ابن حجر العسقلاني[٣] .

٣- وتبدو أهمية هذا الكتاب في أنه أول شرح للصحيحين معاً ، من عالم مشهود له بالإخلاص ، والأمانة ، وغزارة العلم ، فلقد كان يجمع في مجلسه علماء عصره في علوم القرآن ، والسنة ، والفقه ، واللغة ، ويتباحث معهم ، ويستفيد من مناظراتهم ، ويداولهم فيما يعترضه من مشكلات علمية[٤] .

٤- تضمن كتاب الإفصاح المسائل المتفق عليها والمختلف فيها بين الأئمة المجتهدين ، وبهذا نال هذا الكتاب عناية خاصة من العلماء بعد تصنيفه له قراءة ، وتدريساً ، وحفظاً .

الفرع الثالث: منهج ابن هبيرة في كتابه «الإفصاح»:

١- سلك الإمام ابن هبيرة في ذكر الاتفاق للمسائل الفقهية عدة ألفاظ . فتارة يقول «اتفقوا» وتارة يقول: «أجمعوا» ، وهذه طريقة بعض العلماء ، كأن هناك فرقاً بين الاتفاق والإجماع ، فهناك بعض العلماء يعبر بالاتفاق والإجماع عن مسألة واحدة: مرة بالاتفاق ، ومرة بالإجماع ، وقد يفسر هذا بأن العبارتين عنده مترادفتان ، مثل ابن عبد البر[٥] ، والقرافي[٦] ، وابن رشد[٧] ، والنووي[٨] ، وابن تيمية أحياناً[٩] ،

---

(١) ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب ٣/٢٥٣ .

(٢) هداية العارفين للبغدادي ٥/٢٨٠ ؛ كشف الظنون لحاجي خليفة ١/٦٠٠ .

(٣) كشف الظنون لحاجي خليفة ١/٦٠٠ .

(٤) انظر: ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب ٣/٢٥٣ .

(٥) انظر مثلاً: الاستذكار لابن عبد البر وقارن ٢/٢٧٢ ، ٢٧٤ ، ٢/١٠ .

(٦) انظر: الذخيرة للقرافي ٢/٢١٠ ، ١٨٨ .

(٧) انظر: بداية المجتهد لابن رشد ١/١٠٩ ، ١١١ .

(٨) انظر: المجموع للنووي ٢/٢٢٠-٢٢١ .

(٩) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية ٢١/٩٨ .

وابن حزم[1] .

وهناك من العلماء من يفرقون بين الاتفاق والإجماع بفروق ، ومن هؤلاء الحطاب[2]، والعدوي في حاشيته[3] ، والزركشي[4] .

ولعل مراد ابن هبيرة من قوله: «اتفقوا» ، أو «أجمعوا» أنه لا يقصد بذلك اتفاق الأمة، أو اتفاق جميع علماء العصر ، بل ربما يكون مراده من ذلك ما يلي:

أ - إن المراد بالاتفاق اتفاق الأئمة الأربعة دون غيرهم .

ب- إن المراد بالاتفاق اتفاق ظني ، أي لا يجزم العالم بالإجماع ؛ فلذا يعبر بالاتفاق، عن رأي الكثرة ، ويدل على ذلك أنه في بعض المسائل يذكر أن الفقهاء اتفقوا، ثم يستثني أحداً من هؤلاء الأئمة .

ج- إن ابن هبيرة ربما سلك طريقة الإمام أحمد في أصوله في استنباط الأحكام الفقهية ، فإنه كان لا يجزم بتحقق الإجماع ، بل من ورعه في العبارة أنه يقول: لا أعلم شيئاً يدفعه ، أو نحو هذا[5] ، فعبر بلفظ «واتفقوا» .

٢- يذكر ابن هبيرة المسائل المتفق عليها بوجه عام دون تفصيل في المسألة ، وبالنظر لكتب الفقهاء ، فإنهم ذكروا الاتفاق على هذه المسألة ، وكذلك على جزئياتها .

٣- لا يستدل ابن هبيرة بآيات وأحاديث على هذا الاتفاق عندما يقول به إلا في النادر ، فربما كان مستنده في ذلك الإجماع فقط ، وهذا رأي ذهب إليه بعض العلماء ، فمنهم من يرى أن الإجماع أقوى من دلالة الكتاب والسنة ؛ لعدم تعرضه للنسخ .

---

(١) انظر: المحلى لابن حزم ١/٧٦-٧٧ .

(٢) انظر: مواهب الجليل للحطاب ١/٤٠ .

(٣) انظر: حاشية العدوي ١/١٥٨ .

(٤) انظر: شرح الزركشي ١/٦٨ .

(٥) انظر: إعلام الموقعين لابن قيم الجوزية ١/٣٠-٣١ .

٤- يذكر ابن هبيرة أن المسألة متفق عليها ، وبالنظر لكتب الفقهاء ، فإنهم لم ينصوا صراحة على هذا الاتفاق ؛ ولكنهم اتفقوا على حكمه على حد سواء .

٥- يأخذ ابن هبيرة أحياناً اتفاق العلماء في بعض المسائل الفقهية ، من خلال بناء مسألة على مسألة أخرى كليهما متفق عليها ، ويستنبط هذا الاتفاق ، وهذه الطريقة من منهج الإمام أحمد في استنباط الأحكام الفقهية .

٦- يذكر ابن هبيرة اتفاق العلماء في بعض المسائل الفقهية ، ويستثني منهم أحد الأئمة الأربعة ، وينص على أنه خالفهم ، وفائدة ذكره لهذا الخلاف أمران:

أ - إنه أراد بهذا الاتفاق رأي الكثرة ، وليس جميع الفقهاء .

ب- التنبيه أن لهذا الرأي الذي ذكره وجهاً عند الحنابلة ، ووافقه أحد الأئمة الأربعة في هذا الرأي ، وهذا من أصول مذهب الإمام أحمد في استنباط الأحكام الفقهية.

٧- ذكر ابن هبيرة المسائل الفقهية دون أن يستدل لها في الغالب ، واكتفى بالاستدلال على كتاب البيع في المقدمة بقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾[1] فكأنه أراد بذلك الدليل جواز البيع عموماً ، إلا ما خص بدليل يدل على تحريمه .

٨- يأخذ ابن هبيرة ، أحياناً ، في بعض المسائل برأي الرواية الأخرى غير المعتمدة في مذهب الحنابلة ؛ وذلك لترجيحٍ ، أو رأي ذهب إليه .

٩- إنه كان يفسر بعض المصطلحات لبعض البيوع دون غيرها ، وكذلك يذكر بعض القيود ، أو الشروط على بعض البيوع المتفق عليها بين العلماء دون غيرها ، حتى تكون تلك المسألة متفقاً عليها ، إلى غير ذلك مما سأذكره أثناء دراسة المسائل ، وفي خاتمة ذلك البحث من الأمثلة ما يبين ذلك .

---

(١) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

ثانياً: الدراسة

وتشتمل على خمسة فصول:

الفصل الأول : البيع ومسائله .

الفصل الثاني : الخيار .

الفصل الثالث : الربا .

الفصل الرابع : بيع الأصول والثمار .

الفصل الخامس : القرض .

الفصل الأول

البيع ومسائله

ويشتمل على تمهيد ، وخمسة مباحث:

المبحث الأول : حكم البيع ، وأدلة مشروعيته .

المبحث الثاني : شروط صحة البيع .

المبحث الثالث : ما يصح بيعه .

المبحث الرابع : ما لا يصح بيعه .

المبحث الخامس : البيوع المنهي عنها .

كتاب البيوع

واتفقوا على جواز البيع ، وتحريم الربا ، لقوله تعالى :

﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾[1]

والبيع في اللغة : إعطاء شيء ، وأخذ شيء .

وهو في الشرع : عبارة عن إيجاب وقبول[2].

تمهيد

تعريف البيع

أ - تعريف البيع لغة:

(بيع) : الباء والياء والعين أصل واحد ، وهو بيع الشيء ، وربما سمي الشِّرَى بيعاً ، يقال: باعه يبيعه بيعاً ومَبِيعاً ، وهو شاذ والقياس مُباعاً ، إذا باعه وإذا اشتراه ، ضد ، قال أبو عبيد: البيع من حروف الأضداد في كلام العرب ، يقال: باع فلان إذا اشترى ، وباع من غيره ، وفي الحديث (لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه ، ولا يبع على بيع أخيه)[3] . قال أبو عبيد: كان أبو عبيدة وأبو زيد وغيرهما من أهل العلم يقولون: إنما النهي في قوله:

---

(١) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٢) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٠/١ .

(٣) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب لا يبيع على بيع أخيه ، ولا يسوم على سوم أخيه ٧٥٢/٢ ، حديث رقم ٢٠٣٢ - ٢٠٣٣ ؛ صحيح مسلم ، كتاب النكاح ، باب تحريم الخطبة على خطبة أخيه حتى يأذن أو يترك ٨٣٧/٢ ، حديث رقم ١٤١٢ ، وكتاب البيوع ، باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه ، ٩٣٣/٣ حديث رقم ١٤١٢ .

(لا يبع على بيع أخيه) إنما هو لا يشتري على شراء أخيه ، فإنما وقع النهي على المشتري لا على البائع ؛ لأن العرب تقول: بعت الشيء بمعنى اشتريته ، والبِيَاعةُ: السلعة ، والابتياع. الاشتراء ، وابتاع الشيءَ اشتراه ، وأباعه: عَرَضَه للبيع ، وبايعه مُبَايعةً وبِيَاعاً: عارضه بالبيع، واستبعته الشيءَ أي سألته أن يبيعه مني[1] ، والتبايع والمبايعة عبارة عن المعاقدة والمعاهدة ، كأن كل واحد منهما باع ما عنده من صاحبه ، وأعطاه خالصة نفسه وطاعته...[2]. وهذا ما فسره ابن هبيرة في معنى البيع لغة .

ب- تعريف البيع اصطلاحاً:

عرف العلماء البيع بتعريفات مختلفة في عباراتها ، إلا أن مؤداها واحد ، على النحو الآتي:

١- تعريف البيع عند الحنفية:

عرفه الحنفية بتعريفات متعددة ؛ فمنهم من جعل التعريف عاماً ، يدخل فيه جميع أنواع البيوع ، من صحيحة وفاسدة ، وذلك مثل ما عرفه صاحب مجمع الأنهر فقال: «هو مبادلة مال بمال»[3] . وبعضهم أضاف للتعريف بعض القيود والشروط ؛ لتمييز البيع عن غيره ، وذلك مثل ما عرفه السرخسي فقال: هو «مقابلة مال متقوم بمال متقوم»[4] ، وما عرفه أيضاً الكاساني حيث قال:

---

(١) انظر: معجم مقاييس اللغة لابن فارس (بيع) ٣٢٧/١ ؛ لسان العرب لابن منظور (بيع) ٢٥/٨ ؛ تاج العروس للزبيدي (بيع) ٣٣/١١ .

(٢) لسان العرب لابن منظور ٢٦/٨ ؛ تاج العروس للزبيدي ٣٥/١١ مادة (بيع) .

(٣) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر لداماد أفندي ٣/٢ .

(٤) المبسوط للسرخسي ١٠٩/١٢ .

«مبادلة شيء مرغوب بشيء مرغوب»[1] . وما عرفه النسفي فقال: «هو مبادلة مال بمال بالتراضي»[2] .

وعرف ابن عابدين البيع بتعريف جامع لهذه التعريفات فقال: «مبادلة شيء مرغوب فيه بمثله على وجه مخصوص»[3] .

قوله: «مبادلة شيء» مصدر مضاف إلى مفعوله الأول ، والفاعل محذوف . والأصل أن يتبادل المتبايعان شيئاً مرغوباً فيه بمثله .

قوله: «مرغوب فيه» أي ما من شأنه أن ترغب إليه النفس وهو المال ، واحترز به عن ما ليس بمال ، كالتراب ، والميتة ، والدم .

وقوله: «على وجه مخصوص» المراد به الإيجاب ، والقبول ، والتعاطي[4] .

٢- تعريف البيع عند المالكية:

عرف المالكية البيع بمعنيين: معنى عام ، ومعنى خاص ، على النحو الآتي:

أولاً: البيع بمعناه العام هو: «عقد معاوضة ، على غير منافع ، ولا متعة لذة»[5] .

فقوله: «عقد معاوضة» أي عقد محتو على عوض من الجانبين ، ويخرج به عقد التبرع .

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني ٥٢٨/٦ .

(٢) كنز الدقائق للنسفي ٤٢٩/٥ ؛ وانظر: اللباب في شرح الكتاب للغنيمي ٢٢٧/١ .

(٣) رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ١١/٧ .

(٤) رد المحتار لابن عابدين ١١/٧-١٣ .

(٥) مواهب الجليل للحطاب ٢٢٥/٤ ؛ وانظر: حاشية الخرشي ٢٦٠/٥ ؛ أقرب المسالك للدردير ص١٠٥ ؛ حاشية الدسوقي ٢/٣ ؛ بلغة السالك للصاوي ٤/٣ .

وقوله: «على غير منافع ، ولا متعة لذةٍ» أي على ذوات غير منافع ، وغير تمتع، أي انتفاع بلذة[1] .

فبهذا التعريف تخرج الإجارة ، والكراء ، والنكاح ، وتدخل هبة الثواب ، والصرف ، والمراطلة[2] ، والسلم . وتدخل فيه المبادلة ، والإقالة[3] . والتولية[4] ، والشركة في الشيء المشترى[5] .

ثانياً: البيع بمعناه الخاص: «عقد معاوضة ، على غير منافع ، ولا متعة لذة ، ذو مكايسة أحد عوضيه ، غير ذهب ولا فضة معين غير العين فيه»[6] .

فقوله: «ذو مكايسة» المكايسة هي المغالبة ، وخرج به هبة الثواب .

وقوله: «أحد عوضيه غير ذهب ولا فضة» خرج به الصرف ، والمراطلة .

وقوله: «معين غير العين فيه» خرج به السلم ؛ لأن غير العين في السلم لا يكون معيناً ، إنما يكون في الذمة[7] .

---

(١) حاشية الدسوقي ٣/٢ .

(٢) مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٢٥ ؛ حاشية الدسوقي ٣/٢ .
والمراطلة: بيع ذهب بذهب بالميزان بأن يضع ذهب هذا في كفة والآخر في كفة حتى يعتدلا فيأخذ كل واحد منهما ذهب صاحبه . (انظر: حاشية العدوي ٥/٢٦٠) .

(٣) **الإقالة:** فسخ العقد برضا المتبايعين . انظر: أنيس الفقهاء للقونوي ص٢١٢ ؛ الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب ٢/٥٧٠ ؛ المجموع للنووي ٩/١٥٦ ؛ المطلع للبعلي ١١/٢٣٨ .

(٤) **التولية:** هي البيع برأس المال من غير زيادة ولا نقصان . انظر: الهداية للمرغيناني ٦/٤٥٦ ؛ المجموع للنووي ١٣/١٤ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٢٧٤ .

(٥) مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٢٥ ؛ حاشية الخرشي ٥/٢٦٠ ؛ حاشية العدوي ٥/٢٦٠ .

(٦) مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٢٥ ، وانظر: حاشية الخرشي ٥/٢٦٠ ؛ حاشية الدسوقي ٣/٢ .

(٧) انظر: مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٢٥ ؛ حاشية الخرشي ٥/٢٦٠ ؛ حاشية العدوي ٥/٢٦٠ ، حاشية الدسوقي ٣/٢ .

قال الحطاب: «إن للبيع إطلاقين أعم وأخص... فالأعم يشمل النكاح ، والصرف ، والسلم ، والإجارة ، وهبة الثواب ، والأخص لا يشمل إلا البيع»[1] .

٣- تعريف البيع عند الشافعية:

عرف الشافعية البيع بعدة تعريفات منها: ما عرفه الماوردي فقال: «نقل ملك بعوض ، على الوجه المأذون فيه»[2] .

وعرفه النووي فقال: «مقابلة المال بالمال ، أو نحوه تمليكاً»[3] .

وعرفه العجيلي بتعريف قريب من هذا فقال: «عقد معاوضة مالية ، يفيد ملك عين ، أو منفعة ، على التأبيد ، لا على وجه القربة»[4] .

فخرج بقوله: «عقد» ، المعاطاة .

وبقوله: «معاوضة» ، خرج به الهبة .

وبقوله: «المالية» ، خرج به النكاح .

وبقوله: «يفيد ملك العين» ، خرج به الإجارة .

والمراد بالمنفعة بيع حق الممر ، والتقييد بالتأبيد فيه لإخراج الإجارة .

وبقوله: «لا على وجه القربة» ، خرج به القرض[5] .

---

(١) مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٢٥ .

(٢) الحاوي الكبير للماوردي ٦/١٣ .

(٣) المجموع للنووي ٩/١٤٩ ؛ وانظر: مغني المحتاج للشربيني ٢/٢ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٣/٣٧٢ .

(٤) حاشية الجمل ٤/٢٩٤ ؛ وانظر: حاشية قليوبي ٢/٢٤٣ .

(٥) حاشية الجمل ٤/٢٩٤ .

٤- تعريف البيع عند الحنابلة:

عرف الحنابلة البيع بعدة تعريفات منها:

١- ما عرفه موفق الدين ابن قدامة بأنه:«مبادلة المال بالمال ؛ لغرض التملك»[١]، وعرفه صاحب الشرح بتعريف قريب من هذا التعريف فقال: «البيع مبادلة المال بالمال ، تمليكاً ، وتملكاً»[٢] .

٢- وعرفه البعض بأنه: «عبارة عن الإيجاب والقبول ، إذا تضمن عينين للتمليك»[٣] .

٣- وعرفه المتأخرون منهم بأنه: «مبادلة عين مالية ، أو منفعة مباحة مطلقاً بإحداهما ، أو بمال في الذمة ، للملك على التأبيد ، غير ربا وقرض»[٤]. وهذا هو التعريف الراجح للبيع:

فقوله: «مبادلة» دفع شيء وأخذ غيره عوضاً عنه . وأتى بصيغة المفاعلة ؛ لأنها لا تكون إلا بين اثنين حقيقة ، أو حكماً كالمحدود .

والمراد بـ: «العين المالية» كل جسم أبيح نفعه ، واقتناؤه مطلقاً ، أي لا من أجل شيء لا يباح اقتناؤه إلا لذلك الشيء .

وقوله: «مطلقاً» أي أن هذه المنفعة لا تختص إباحتها بحالة دون حالة .

---

(١) المقنع لموفق الدين ابن قدامة ٥/١١ ؛ وانظر: المبدع لابن مفلح ٤/٤ .

(٢) الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ٥/١١ ؛ وانظر: المغني لابن قدمة ٥/٦ .

(٣) المغني لابن قدامة ٥/٦ ؛ وانظر: شرح الزركشي ٣٧٨/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٢٤٨/٤ .

(٤) منتهى الإرادات لابن النجار ٢٤٩/٢ ؛ وانظر: المبدع لابن مفلح ٤/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٢٤٩/٤ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٣٧٦/٤ .

وقوله: «بإحداهما» أي بعين مالية ، أو منفعة مباحة مطلقاً .

وقوله: «على التأبيد» بأن لم تقيد المبادلة بمدة ، وبهذا القيد تخرج الإجارة والإعارة ، ولكن دخل في هذا الحد الربا والقرض ؛ لشموله لهما ، فاحتيج إلى إخراجهما بقوله: «غير ربا وقرض»[1] .

وهذا التعريف قد رجحه ابن مفلح[2] ، ومجتهد المذهب المرداوي[3] . وغيرهم، ثم إن هذا التعريف لم ينتقد كغيره من التعاريف الأخرى[4] .

وبالنظر إلى التعريفات السابقة للمذاهب الأربعة ، ومقارنتها بتعريف ابن هبيرة حينما عرف البيع بأنه: «عبارة عن إيجاب وقبول» نجد أنه قد عبر عن البيع بهذا التعبير ؛ لأمور هي كالآتي:

١) إن تعبيره هذا من باب إطلاق الشيء على جزئه الأهم ، فعبر عن البيع بركنه الأعظم. وجزئه الأهم ، وهو الصيغة المتفق عليها بين العلماء[5] ، وهي الإيجاب والقبول ، التي تعتبر أحد أركان العقد ، بل الصيغة هي الركن الوحيد عند الحنفية ، فإن مدار العقد وتحققه هو صدور ما يدل على التراضي بين المتعاقدين بإنشاء التزام بينهما .

ثم إن تعريف البيع في اللغة أعم من تعريفه في الشرع ، ففي هذا حصول زيادة فائدة.

٢) إن بعض العلماء عند ذكرهم لكتاب البيع يبدؤون بما ينعقد به البيع ، دون تعريف

---

(١) معونة أولي النهى لابن النجار ٤/٦-٧ .

(٢) المبدع لابن مفلح ٤/٤ .

(٣) الإنصاف للمرداوي ٤/٢٤٩ .

(٤) انظر: المغني لابن قدامة ٦/٥ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ٣/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤/٢٤٨ .

(٥) انظر: الإنصاف للمرداوي ٤/٢٤٩ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ٤/٧ ؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٢/١٤٠ .

مسبق له، ومن أمثال هؤلاء السرخسي[1]، والقدوري في مختصره[2]، والكاساني[3]، والغنيمي[4] ، والدسوقي[5] ، والغزالي[6] ، وأبو البركات صاحب المحرر[7] ، وابن مفلح في الفروع[8] ، ومجد الدين ابن تيمية[9] .

وقد تابع ابن هبيرة في ذلك التعريف محمد بن أحمد بن أبي موسى[10] ، وكذلك البعلي[11] ، وعزاه المرداوي في الإنصاف إلى القاضي (أبي يعلى) ، وابن الزاغوني[12] .

٣) إن تعريف ابن هبيرة للبيع بذلك التعريف يشمل معناه في اللغة أيضاً ، وقد ذكر ابن مفلح عند تعريفه للبيع في اللغة بأنه: «أخذ شيء ، وإعطاء شيء» وقال: «قاله ابن هبيرة»[13] . فكأنه يقول: إن معناه في اللغة هو معناه في الشرع عند ابن هبيرة ، وهذا له وجه: «لأن تعريف البيع في اللغة أعم من تعريفه في الشرع ، فجميع الكلمات التي لها حقائق لغوية وحقائق شرعية ، نجد أن الحقائق اللغوية أوسع من الحقائق الشرعية»[14] ، فعرفه ابن هبيرة بتعريفه العام .

---

(١) المبسوط للسرخسي ١٠٨/١٢ .
(٢) مختصر القدوري للقدوري ص٧٨ .
(٣) بدائع الصنائع للكاساني ٥٢٨/٦ .
(٤) اللباب شرح الكتاب للغنيمي ٢٢٦/١ .
(٥) حاشية الدسوقي ٢/٣ .
(٦) الوسيط في المذهب للغزالي ٥/٣ .
(٧) المحرر لأبي البركات ٢٥٢/١ .
(٨) الفروع لابن مفلح ٣/٤ .
(٩) النكت والفوائد السنية لمجد الدين ابن تيمية ٢٥٢/١ .
(١٠) الإرشاد إلى سبيل الرشاد لمحمد بن أحمد بن أبي موسى ص١٨٣ .
(١١) وقد بحثت عن ذلك في المطلع للبعلي لم أجده ، وعزاه إليه المرداوي في الإنصاف ٢٤٨/٤ .
(١٢) الإنصاف للمرداوي ٢٤٨/٤ .
(١٣) المبدع لابن مفلح ٤/٤ .
(١٤) الشرح الممتع على زاد المستقنع للشيخ ابن عثيمين ١٠٧/٨ .

المبحث الأول

حكم البيع ، وأدلة مشروعيته

وفيه مسألة واحدة:

جواز البيع وتحريم الربا

المبحث الأول

حكم البيع ، وأدلة مشروعيته

وفيه مسألة واحدة:

جواز البيع وتحريم الربا

ذكر ابن هبيرة اتفاق الأئمة الأربعة على جواز البيع ، وتحريم الربا[1] ، واستدل على ذلك بدليل من الكتاب بقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾[2] . وعند التحقيق في حكم البيع وأدلة مشروعيته في المذاهب الأربعة ، يتبين أن أئمة المذاهب الأربعة: الحنفية[3]، والمالكية[4]، والشافعية[5] ، والحنابلة[6] اتفقوا على أن البيع جائز ، واستدلوا على جوازه بالكتاب ، والسنة ، والإجماع ، والمعقول ، على النحو التالي:

أ - من الكتاب منها:

١- قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً

---

(١) سيأتي الكلام عن الربا مفصلاً في الفصل الثالث من البحث .

(٢) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي ١٠٨/١٢ ؛ بدائع الصنائع للكاساني ٥٧٦/٦ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٢٢٩/٦ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٢/٤-٣ .

(٤) انظر: المقدمات الممهدات لابن رشد ٦١/٢ ؛ بلغة السالك للصاوي ٣/٣ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٢٢١/٤؛ حاشية الخرشي ٢٥٧/٥ .

(٥) انظر: الأم للشافعي ٣/٣ ؛ الحاوي الكبير للماوردي ٣/٦ ؛ الوسيط للغزالي ٤/٣ ؛ المجموع للنووي ١٤٥/٩؛ مغني المحتاج للشربيني ٣/٢ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٣٧٣/٣ .

(٦) انظر: الإرشاد لابن أبي موسى ص١٨٣ ؛ المغني لابن قدامة ٥/٦ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ٥/١١ ؛ شرح الزركشي ٣٨١/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ٣/٤ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٣٧٦/٤ .

﴿عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ...﴾[1] الآية .

قال الإمام السرخسي عن هذه الآية: «اعلم بأن الله ﷻ جعل المال سبباً لإقامة مصالح العباد في الدنيا ، وشرع طريق التجارة لإكسابها ؛ لأن ما يحتاج إليه كل أحد لا يوجد مباحاً في كل موضع ، وفي الأخذ على سبيل التغالب فساد ، والله لا يحب الفساد ، وإلى ذلك أشار الله ﷻ في قوله: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾»[2] .

وقال ابن أبي موسى بعد أن استدل بهذه الآية على جواز البيع: «والبيع هو الإيجاب والقبول ، والثمن الحلال المعلوم ، فكل ما حصل هذا فيه بيع صحيح ، إلاّ ما نهى عنه الرسول ﷺ ، أو قام على فساده دليل...»[3] .

٢- وقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾[4] .

قال الجصاص في وجه الاستدلال بهذه الآية: «عموم في إباحة سائر البياعات ؛ لأن لفظ البيع موضوع لمعنى معقول في اللغة ، وهو تمليك المال بمال بإيجاب وقبول عن تراض منهما ، وهذا هو حقيقة البيع في مفهوم اللسان ، ثم منه جائز ومنه فاسد ، إلا أن ذلك غير مانع من اعتبار عموم اللفظ متى اختلفنا في جواز بيع أو فساده ، ولا خلاف بين أهل العلم أن هذه الآية وإن كان مخرجها مخرج العموم ، فقد أريد به الخصوص ؛ لأنهم متفقون[5] على حظر كثير من

---

(١) سورة النساء ، الآية ٢٩ .

(٢) المبسوط للسرخسي ١٢/١٠٨ .

(٣) الإرشاد إلى سبيل الرشاد لابن أبي موسى ص١٨٣ .

(٤) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٥) انظر هذا الاتفاق في: المبسوط للسرخسي ١٢/١٠٨-١٠٩ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ٢/٦١-٦٢ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٢٣ ؛ الأم للشافعي ٣/٢ ؛ شرح الزركشي ٣/٣٨١ .

البياعات ، نحو بيع ما لم يقبض ، وبيع ما ليس عند الإنسان ، وبيع الغرر والمجاهيل ، وعقد البيع على المحرمات من الأشياء ، وقد كان لفظ الآية يوجب جواز هذه البياعات ، وإنما خصت منها بدلائل ، إلا أن تخصيصها غير مانع اعتبار عموم لفظ الآية فيما لم تقم الدلالة على تخصيصه...»[1].

وقال الشافعي بعدما استدل بالآيتين السابقتين على جواز البيع ، فيما رواه عنه الربيع: «ذكر الله البيع في غير موضع من كتابه بما يدل على إباحته ، فاحتمل إحلال الله ﷻ البيع معنيين:-

أحدهما: أن يكون أحل كل بيع تبايعه المتبايعان جائزا الأمر فيما تبايعاه عن تراض منهما ، وهذا أظهر معانيه . قال: **والثاني:** أن يكون الله ﷻ أحل البيع إذا كان مما لم ينه عنه رسول الله ﷺ المبين عن الله ﷻ معنى ما أراد ، فيكون هذا من الجمل التي أحكم الله فرضها بكتابه ، وبين كيف هي على لسان نبيه ، أو من العام الذي أراد به الخاص ، فبين رسول الله ﷺ ما أريد بإحلاله منه وما حرم ، أو يكون داخلاً فيهما ، أو من العام الذي أباحه ، إلا ما حرم على لسان نبيه ﷺ منه وما في معناه... ، وأي هذه المعاني كان فقد ألزمه الله تعالى خلقه بما فرض من طاعة رسول الله ﷺ عن بيوع تراضى بها المتبايعان ، استدللنا على أن الله ﷻ أراد بما أحل من البيوع ما لم يدل على تحريمه على لسان نبيه ﷺ... ، قال الشافعي: فأصل البيوع كلها مباح ، إذا كانت برضا المتبايعين الجائزي الأمر فيما تبايعا ، إلا ما نهى عنه رسول الله ﷺ منها ، وما كان في معنى ما نهى عنه رسول الله ﷺ محرم بإذنه داخل في المعنى المنهي عنه، وما فارق ذلك أبحناه بما وصفنا من إباحة البيع في كتاب الله تعالى»[2] .

---

(١) أحكام القرآن للجصاص ٤٦٩/١ ؛ وانظر: المبسوط للسرخسي ١٠٨/١٢-١٠٩ .

(٢) الأم للشافعي ٣/٣ .

٣- قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِن يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ﴾(١) ، ثم قال تعالى: ﴿فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِن فَضْلِ اللَّهِ﴾(٢) ، أي يريد التجارة بالبيع والشراء(٣) .

٤- قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾(٤).(٥)

قال الطبري في وجه الاستدلال من هذه الآية: ﴿إِذَا تَدَايَنتُم﴾ يعني إذا تبايعتم بدين ، أو اشتريتم به ، أو تعاطيتم ، أو أخذتم به ﴿إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى﴾ يقول: إلى وقت معلوم وقتموه بينكم ، وقد يدخل في ذلك القرض والسلم في كل ما جاز السلم ، شِرىً أُحل بيعه يصير ديناً على بائع ما أسلم إليه فيه ، ويحتمل بيع الحاضر الجائز بيعه من الأملاك بالأثمان المؤجلة ، كل ذلك من الديون المؤجلة إلى أجل مسمى إذا كانت آجالها معلومة بحد موقوف عليه ، كان ابن عباس يقول «نزلت هذه الآية في السلم خاصة»(٦) .

٥- قوله تعالى: ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُوا فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ﴾(٧).(٨)

ووجه الاستدلال من هذه الآية:

---

(١) سورة الجمعة ، الآية ٩ .
(٢) سورة الجمعة ، الآية ١٠.
(٣) المقدمات الممهدات لابن رشد ٢/٦١-٦٢ . وانظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣/٢٣٠ .
(٤) سورة البقرة ، الآية ٢٨٢ .
(٥) الحاوي الكبير للماوردي ٦/٣ .
(٦) جامع البيان في تفسير القرآن للطبري ٣/٧٦ ؛ وانظر: الحاوي الكبير للماوردي ٦/٣ .
(٧) سورة البقرة ، الآية ١٩٨ .
(٨) الحاوي الكبير للماوردي ٦/٣ ؛ والشرح الكبير لابن قدامة ١١/٥ .

روى البخاري عن ابن عباس -رضي الله عنهما- قال: «كانت عكاظ ، ومجنة ، وذو المجاز . أسواقاً في الجاهلية ، فلما كان الإسلام تأثموا فيه ، فأنزلت: ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُوا فَضْلاً مِّن رَّبِّكُمْ﴾[1] . يعني في مواسم الحج ، وعن الزبير نحوه[2] .

ب- من السنة:

استدل الفقهاء على جواز البيع بسنة الرسول ﷺ القولية ، والفعلية ، **فمن سنته القولية ما يلي:**

١- ما روى الأعمش ، عن أبي وائل ، عن قيس بن أبي غرزة ، قال: كنا في عهد رسول الله ﷺ نسمى السماسرة ، فمر بنا النبي ﷺ فسمانا باسم هو أحسن منه، فقال: (يا معشر التجار، إن البيع يحضره اللغو والحلف، فشوبوه بالصدقة)[3].[4]

٢- ما روى البخاري ، ومسلم ، أنه ﷺ قال: (لأن يأخذ أحدكم أحبلة ، فيأتي

---

(١) سورة البقرة ، الآية ١٩٨ .

(٢) صحيح البخاري ، كتاب الحج ، باب التجارة أيام الموسم والبيع في أسواق الجاهلية ٧٢٣،٦٢٨/٢ ، حديث رقم ١٦٨١ ، وكتاب البيع ، باب ما جاء في قول الله تعالى ﴿فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ...﴾ ، ٧٢١/٢ ، حديث رقم ١٩٤٥ .

(٣) سنن أبي داود ، كتاب البيوع ، باب في التجارة يخالطها الحلف واللغو ٦٢٠/٣ حديث رقم ٣٣٢٦ ؛ سنن الترمذي ، كتاب البيوع ، باب ما جاء في التجار وتسمية النبي ﷺ إياهم ٥١٤/٣ حديث رقم ١٢٠٨ ، وقال عنه الترمذي: «حديث قيس بن أبي غرزة حديث حسن صحيح ... ولا نعرف لقيس عن النبي ﷺ غير هذا». **وشوبوه:** من الشوب، وهو الخلط . يقال: شبت الشيء أشوبه شوباً . انظر: معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٢٢٥/٣ ؛ مختار الصحاح للرازي ص١٤٧ مادة (شوب) .

(٤) انظر: فتح القدير لابن الهمام ٢٢٩/٦ ؛ والحاوي الكبير للماوردي ٤/٦ ؛ والمقنع في شرح مختصر الخرقي للبنا ٦٥٨/٢ .

بحزمة حطب على ظهره ، فيبيعها فيكف بها وجهه ، خير له من أن يسأل الناس ، أعطوه أم منعوه)[1]،[2] .

٣- ما رواه مسلم من حديث عبادة بن الصامت قال: قال رسول الله ﷺ: (الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة، والبرّ بالبرّ ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح ، مثلاً بمثل ، سواء بسواء، يداً بيد ، فإذا اختلفت هذه الأصناف ، فبيعوا كيف شئتم ، إذا كان يداً بيد)[3].[4]

٤- سئل النبي ﷺ أي الكسب أطيب؟ قال: (عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور ، أي لا غش فيه ، ولا خيانة)[5].[6]

٥- ما روي عن عبد الله بن عصمة ، أن حكيم بن حزام حدثه ، أنه قال: يا رسول الله ، إني أشتري بيوعاً فما يحل لي منها ، وما يحرم؟ ، قال: (إذا اشتريت بيعاً فلا تبعه حتى تقبضه، ولا تبع ما ليس عندك)[7] ، فدل على إباحة ما عدا ذلك[8] .

---

(١) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب كسب الرجل وعمله بيده ٧٣٠/٢ ، حديث رقم ١٩٦٩ ؛ صحيح مسلم ، كتاب الزكاة ، باب كراهة المسألة للناس ٥٩٤/٢ ، حديث رقم ١٠٤٢ .

(٢) مواهب الجليل للحطاب ٢٢٧/٤ .

(٣) صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً ٩٨١/٣ ، حديث رقم ١٥٨٧ .

(٤) مواهب الجليل للحطاب ٢٢٧/٤ .

(٥) مصنف ابن أبي شيبة ٥٥٤/٤ ؛ مسند أحمد ٤٦٦/٣ ط (دار إحياء التراث العربي) ؛ السنن الكبرى للبيهقي ٢٦٣/٥ ؛ رواه البخاري بلفظ قريب منه ، انظر: صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب كسب الرجل وعمله بيده ٧٣٠/٢ ، حديث رقم ١٩٦٦-١٩٦٧ .

(٦) انظر: مواهب الجليل للحطاب ٢٢٧/٤ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٣/٢ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٣٧٣/٣ ؛ حاشية الجمل ٢٩٦/٤ .

(٧) سنن الترمذي ، كتاب البيوع ، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك ٥٣٤/٣ ، حديث رقم ١٢٣٢ ، ١٢٣٣ وقال عنه: حديث حسن ؛ سنن أبي داود ، كتاب البيوع ، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده ٧٦٨/٣ ، حديث رقم ٣٥٠٣ .

(٨) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ٤/٦ .

٦- ما روى ابن أبي كثير ، عن أبي راشد ، عن عبد الرحمن بن شبل قال: قال رسول الله ﷺ: (إن التجار هم الفجار). قيل: يا رسول أليس قد أحل الله البيع؟ قال: (بلى ولكنهم يحدّثون فيَكْذِبُون ، ويَحْلِفون فيأْثمون)[١].[٢]

٧- ما روى أبو عبيد، أن رسول الله ﷺ قال: (تسعة أعشراء[٣] الرزق في التجارة، والجزء الباقي في السبايا)[٤] . قال أبو عبيد: السبايا: النتاج[٥].

٨- قول النبي ﷺ: (إنما البيع عن تراض)[٦].[٧]

٩- قول النبي ﷺ: (البيعان بالخيار ما لم يتفرقا)[٨]،[٩] .

١٠- روى رفاعة ، أنه خرج مع النبي ﷺ إلى المصلى ، فرأى الناس يتبايعون فقال: (يا معشر التجار) فاستجابوا لرسول الله ﷺ ، ورفعوا أعناقهم وأبصارهم إليه ،

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي ٥/٢٦٦ ؛ المستدرك على الصحيحين للحاكم ٢/٦-٧ ، وقال عنه: هذا حديث صحيح الإسناد و لم يخرجاه ، ووافقه الذهبي في التلخيص ٢/٧ .

(٢) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ٦/٤ .

(٣) **أعْشِراء** جمع ، مفردها عشير ، والعشير: جزء من أجزاء العشرة مثل نصيب وأنصباء . النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٣/١٤٠ . انظر: لسان العرب لابن منظور ٤/٥٧٠ ؛ المعجم الوسيط ٢/٦٠٢ ، مادة (عشر) .

(٤) غريب الحديث لأبي عبيد ١/١٨٠ ، وقال الأصمعي: «السبايا هو الماء الذي يجري على رأس الولد إذا ولد» وقال أبو زيد الأنصاري: «ذلك الماء هو الحولاء» انظر: غريب الحديث لأبي عبيد ١/١٨٠ .

(٥) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ٦/٤ .

(٦) سنن ابن ماجه ، كتاب التجارات ، باب بيع الخيار ٢/٧٣٧ ، حديث رقم ٣١٨٥ وهذا الحديث صححه الألباني . انظر: صحيح سنن ابن ماجه ٢/١٣ ؛ السنن الكبرى للبيهقي ٦/١٧ .

(٧) مغني المحتاج للشربيني ٢/٣ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٣/٣٧٣ .

(٨) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب إذا كان البائع بالخيار هل يجوز البيع ٢/٧٤٤ ، حديث رقم ٢٠٠٨.

(٩) انظر: الشرح الكبير لابن قدامة ١١/٥ ؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٢/١٣٩ .

فقال: (إن التجار يبعثون يوم القيامة فجاراً، إلا من اتقى الله وبر وصدق)[1]،[2].

١١- ما روى أبو سعيد ، عن النبي ﷺ أنه قال: (التاجر الصدوق الأمين مع النبيين والصديقين والشهداء)[3]،[4].

وقد انفرد الشافعية بأدلة على جواز البيع من سنة الرسول ﷺ الفعلية ، فمن ذلك:

١- ما روى أبو الزبير ، عن جابر قال: اشترى رسول الله ﷺ من رجل من الأعراب حمل خبط[5] ، فلما وجب البيع ، قال رسول الله ﷺ: (اختر) . قال الأعرابي: «عمرَك بيعاً»[6]،[7] .

٢- وروى سماك بن حرب ، عن سويد بن قيس قال: جلبت أنا ومخرمة العبدي بزّاً من هجر، فأتينا به مكة ، فجاءنا رسول الله ﷺ فاشترى منا سراويل ، ووزّانٌ يزِنُ بالأجر، فقال للوزان: (زن وأرجح)[8].[9]

---

(١) سنن ابن ماجه ، كتاب التجارات ، باب التوقي في التجارة ٧٢٦/٢ ، حديث رقم ٢١٤٦ ؛ سنن الترمذي ، كتاب البيوع ، باب ما جاء في التجار وتسمية النبي ﷺ إياهم ٥١٤/٣ ، وقال عنه الترمذي: حديث حسن صحيح .

(٢) انظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٥/١١ .

(٣) سنن الترمذي ، كتاب البيوع، باب ما جاء في التجار وتسمية النبي ﷺ إياهم ٥١٥/٣ ، حديث رقم ١٢٠٩، وقال عنه الترمذي: هذا حديث حسن لا نعرفه إلا من هذا الوجه.

(٤) انظر: المغني لابن قدامة ٦/٦ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ٥/٣ .

(٥) **الخبط**: ضرب الشجر بالعصا ليتناثر ورقها ، واسم الورق الساقط خَبَطٌ بالتحريك ، فَعَلٌ بمعنى مفعول ، وهو من عَلَفِ الإبل . النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٧/٢ .

(٦) سنن ابن ماجه ، كتاب التجارات ، باب بيع الخيار ٧٣٦/٢ ، حديث رقم ٢١٨٤ ؛ السنن الكبرى للبيهقي ٢٧٠/٥ ؛ سنن الدارقطني ٢١/٣ ؛ وصححه الحاكم في المستدرك ٤٩/٢ .

(٧) الحاوي الكبير للماوردي ٥/٦ .

(٨) سنن أبي داود ، كتاب البيوع ، باب الرجحان في الوزن ٦٣١/٣ ، حديث رقم ٣٣٣٦ ؛ سنن الترمذي ، كتاب البيوع ، باب ما جاء في الرجحان في الوزن ٥٩٨/٣ ، حديث رقم ١٣٠٥ ، وقال عنه: حديث حسن صحيح ؛ سنن ابن ماجه ، كتاب التجارات ، باب الرجحان في الوزن ٧٤٨/٢ ، حديث رقم ٢٢٢٠؛ السنن الكبرى للبيهقي ٣٢/٦،٣٣ ؛ المستدرك للحاكم ٣٠/٢ .

(٩) الحاوي الكبير للماوردي ٥/٦ .

٣- وروى أبو بكر الحنفي ، عن أنس بن مالك: (أن رسول الله ﷺ باع لرجل من الأنصار شكساً[١] فقراً ، قدحاً وحلساً بدرهمين فيمن يزيد)[٢].[٣]

٤- وروى عطاء ، عن جابر قال: كنت مع رسول الله ﷺ في سفر على جمل إنما هو في آخر القوم ، فمر بي رسول الله ﷺ وقال: (أمعك قضيب؟) قلت: نعم، فأعطيتُه ، فنخسه وزجرهُ فكان في أول القوم ، فقال: (بعنيه) قلت: هو لك يا رسول الله ، قال: (بل بعنيه) قال: «قد أخذته بأربعة دنانير ، ولك ظهره حتى نأتي المدينة» فلما قدمنا المدينة ، قال النبي ﷺ: (يا بلال ، اقضه وزده) فأعطاه أربعة دنانير وقيراطاً زاده ، قال جابر: لا تفارقني زيادة رسول الله ﷺ[٤].[٥]

ج- الإجماع:

استدل الأئمة الأربعة على جواز البيع أيضاً بالإجماع ، وقد نقل هذا الإجماع مع ابن

---

(١) **شكساً**: أي رجل صعب الخلق ، ورجال متشاكسون أي مختلفون متنازعون . النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٤٩٤/٢ ؛ مختار الصحاح للرازي ص١٤٥ مادة (شكس) .

(٢) أخرجه ابن ماجه في كتاب التجارات ، باب بيع المزايدة ٧٤٠/٢ بلفظ: «من يشتري هذين» فقال رجل: أنا آخذهما بدرهم . قال: «من يزيد على درهم؟ مرتين أو ثلاثاً . قال رجل: أنا آخذها بدرهمين . فأعطاهما الأنصاري...» ، حديث رقم ٢١٩٨ ؛ وأخرجه الترمذي ، كتاب البيوع ، باب ما جاء في بيع من يزيد ٥٢٢/٣ بلفظ: «من يشتري هذا الحلس والقدح»؟ فقال رجل: أخذتهما بدرهم . فقال النبي ﷺ (من يزيد على درهم؟ من يزيد على درهم؟ فأعطاه رجل درهمين . فباعهما منه) قال الترمذي: هذا حديث حسن لا نعرفه إلا من حديث الأخضر بن عجلان والعمل على هذا عند بعض أهل العلم . لم يروا بأساً ببيع من يزيد في الغنائم والمواريث .

(٣) الحاوي الكبير للماوردي ٥/٦ .

(٤) صحيح البخاري ، كتاب الوكالة ، باب: إذا وكل رجل أن يعطي شيئاً ولم يبين كم يعطي ٨١٠/٢ ، حديث رقم ٢١٨٥ ؛ صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب بيع البعير واستثناء ركوبه ٣٨٩/٣ ، حديث رقم ٧١٥ .

(٥) الحاوي الكبير للماوردي ٥/٦ .

هبيرة ، الزيلعي[1] ، والكمال بن الهمام[2] ، والحطاب[3] ، والكشناوي[4] ، والغزالي[5] ، وذكر الإجماع أيضاً الماوردي حيث قال: «وأما إجماع الأمة: فظاهر فيهم من غير إنكار بجملته ، واختلفوا في كيفيته وصفته ، حتى أن كبراء الصحابة ارتسموا به، وندبوا نفوسهم له ، فروي: أن أبا بكر رضي الله عنه كان تاجراً في البر ، وروي عن عمر رضي الله عنه: أنه كان تاجراً في الطعام والأقط ، وروي عن عثمان رضي الله عنه أنه كان تاجراً في البر والبحر ، وروي عن العباس رضي الله عنه أنه كان تاجراً في العطر ، وعلى ذلك جرت أحوال الصحابة قبل الهجرة وبعدها ، فمنهم من تفرد بجنس منها ، ومنهم من جلب في جميع صنوفها ، كعثمان ، وعبد الرحمن -رضي الله عنهما- فدل مما ذكرنا أن البيع مباح»[6] ، وذكر الإجماع أيضاً النووي[7] ، وزكريا الأنصاري[8] ، والشربيني[9] ، والرملي[10] ، وغيرهم من علماء الشافعية[11] ، كما نقل الإجماع من الحنابلة موفق الدين ابن قدامة[12] ، وشمس الدين ابن قدامة[13] ، وابن

---

(١) تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٢ .

(٢) فتح القدير للكمال بن الهمام ٦/٢٢٩ .

(٣) مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٢٧ .

(٤) أسهل المدارك للكشناوي ٢/٢٢٠ .

(٥) الوسيط للغزالي ٣/٤ .

(٦) الحاوي الكبير للماوردي ٦/٦ .

(٧) المجموع للنووي ٩/١٤٨ .

(٨) أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٢/٢ .

(٩) مغني المحتاج للشربيني ٢/٣

(١٠) نهاية المحتاج للرملي ٣/٣٧٣ .

(١١) حاشية الجمل ٤/٢٩٥ .

(١٢) المغني لابن قدامة ٦/٥ .

(١٣) الشرح الكبير لابن قدامة ١١/٨ .

المنجي[1] ، والزركشي[2] ، وابن مفلح[3] ، وابن النجار[4] ، والبهوتي[5] .

د – المعقول:

استدل الفقهاء من الحنفية[6] ، والمالكية[7] ، والحنابلة[8] بأدلة من المعقول على جواز البيع وهي ما يلي:

١- ما ذكره السرخسي دليلاً من المعقول على جواز البيع ، وأنه من الضروريات فقال: «اعلم أن الله ﷻ جعل المال سبباً لإقامة مصالح العباد في الدنيا ، وشرع طريق التجارة لإكسابها ؛ لأن ما يحتاج إليه كل أحد ، لا يوجد مباحاً في كل موضع ، وفي الأخذ على سبيل التغالب فساد ، والله لا يحب الفساد»[9] .

وقال الكمال بن الهمام أيضاً: موضحاً أهمية البيع ، وحاجة الناس إليه «وسبب شرعيته ، تعلق البقاء المعلوم فيه لله تعالى على وجه جميل ، وذلك أن الإنسان لو استقل بابتداء بعض حاجاته ، من حرث الأرض ، ثم بذر القمح ، وخدمته، وحراسته ، وحصده ، ودراسته ، ثم تذريته ، ثم تنظيفه ، وطحنه بيده ، وعجنه ، وخبزه ، لم يقدر على مثل ذلك ، وفي الكتان والصوف للبسه ، وبناء

---

(١) الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ٥/٣ .
(٢) شرح الزركشي ٣٨١/٣ .
(٣) المبدع لابن مفلح ٣/٤ .
(٤) معونة أولي النهى لابن النجار ٥/٤ .
(٥) شرح منتهى الإرادات للبهوتي ١٣٩/٢ .
(٦) انظر: المبسوط للسرخسي ١٠٨/١٢ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٢٩٩/٦ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٤٣٨/٥ .
(٧) انظر: تحفة الحكام لأبي بكر الأندلسي ٣/٢ ؛ بلغة السالك للصاوي ٣/٣ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٢٢١/٤؛ حاشية الخرشي ٢٥٧/٥ .
(٨) انظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٥/١١ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ٥/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ٣/٤ ؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ١٣٩/٢-١٤٠ .
(٩) المبسوط للسرخسي ١٠٨/١٢ .

ما يظله من الحر والبرد إلى غير ذلك ، فلا بد من أن تدفعه الحاجة إلى أن يشتري شيئاً ، ويبتدئ مزاولة شيء ، فلو لم يشرع البيع سبباً للتمليك في البدلين ، لاحتاج أن يؤخذ على التغالب والمقاهرة ، أو السؤال والشحاذة... ، وفي كل منها يخفى من الفساد ، وفي الثاني من الذل والصغار ما لا يقدر عليه كل أحد ، ويزري بصاحبه ؛ فكان في شرعيته بقاء المكلفين المحتاجين ، ودفع حاجتهم على النظام الحسن»[1] .

٢- «إن البيع مما يتعين الاهتمام بمعرفة أحكامه ؛ لعموم الحاجة إليه ، إذ لا يخلو المكلف من بيع وشراء ، فيجب أن يعلم حكم الله فيه قبل التلبس به ، قال ابن العربي في القبس على موطأ مالك بن أنس: البيع والنكاح عقدان يتعلق بهما قوام العالم ؛ لأن الله ﷻ خلق الإنسان محتاجاً إلى الغذاء ، ومفتقراً إلى النساء ، وخلق له ما في الأرض جميعاً ، و لم يتركه سدىً أي هملا يتصرف كيف شاء ، فيجب على كل مكلف أن يعلم ما يحتاج إليه ، من بيع أو غيره ، ثم يجب عليه أن يعمل بما علم ، فيتولى أمر شرائه ، وبيعه بنفسه إن قدر ، وإلا فغيره بمشورته، ولا يتكل على من لا يعرف الأحكام ، أو يعرفها ويتساهل في العمل بمقتضاها»[2] .

٣- إن جواز البيع من باب «الرفق بالعباد ، والتعاون على حصول المعاش ؛ ولهذا يمنع من احتكار ما يضر بالناس»[3] .

ومما سبق يتضح ما يلي:-

---

(١) فتح القدير للكمال بن الهمام ٢٢٩/٦ ؛ وانظر: العناية على الهداية للبابرتي ٢٢٩/٦ ؛ البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم ٤٣٨/٥ .

(٢) تحفة الحكام لأبي بكر محمد به عاصم الأندلسي ٣/٢ ؛ وانظر: بلغة السالك للصاوي ٣/٣ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٢٢١/٤ ؛ حاشية الخرشي ٢٥٧/٥ .

(٣) مواهب الجليل للحطاب ٢٢٧/٤ ؛ وانظر: البهجة في شرح التحفة لأبي الحسن التسولي ٧/٢-٨ .

١- استدل ابن هبيرة على جواز البيع بآية من كتاب الله وهي قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾[١] . وقد اتفق العلماء على هذه الآية كدليل لجواز البيع . وإن كان هناك خلاف في وجه الاستدلال بها ، إلا أنهم متفقون على أنها عامة ، تناولت كل بيع ، إلا ما خرج بدليل من النبي ﷺ [٢] .

٢- بالنظر لاستدلال الأئمة الأربعة تجد أنهم في جواز البيع استدلوا بآيات أخرى على جواز البيع ، وتحريم الربا غير هذه الآية ، كذلك استدلوا بالسنة ، وبالإجماع ، وبالمعقول كما سبق ذكره .

٣- ذكر ابن هبيرة اتفاق العلماء على جواز البيع ، وذكر مستنداً على هذا الاتفاق بآية من كتاب الله ، وهذه طريقة بعض العلماء ، حيث إنهم يذكرون الاتفاق ، ثم يستدلون على هذا الاتفاق بالأدلة الأخرى من الكتاب ، والسنة ، ومن أمثال هؤلاء ابن النجار[٣] ، والبهوتي[٤] ، وغيرهم[٥] .

والصواب أن يقال: «جائز بالكتاب ، والسنة ، والإجماع ، لكن المؤلف له وجهة نظر ، فأراد أن يبدأ بالإجماع ، ثم يذكر مستنده ؛ لأن الإجماع قاطع للنزاع بخلاف النص، فالنص قد يكون فيه مدخل لمؤول ، فلا يوافقك من استدللت عليه به على ما استدللت به عليه ، ولكل وجه ، فمن قال: أبدأ بالكتاب والسنة والإجماع فله نظر ؛ لأن الكتاب أقوى الأدلة ، ثم السنة ، ثم الإجماع ، والإجماع لا بد أن يكون له مستند من الكتاب والسنة ، إما معلوم ، وإما خفي على بعض الناس ، وإلا فلا يمكن أبداً أن يوجد إجماع بلا مستند من كتاب الله أو سنة رسوله ﷺ»[٦] .

---

(١) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٢) انظر: ص٩٨ من هذا البحث .

(٣) معونة أولي النهى لابن النجار ٥/٤ .

(٤) شرح منتهى الإرادات للبهوتي ١٣٩/٢ .

(٥) حاشية الروض المربع للنجدي ٣٢٥/٤ .

(٦) الشرح الممتع على زاد المستقنع لابن عثيمين ١٠٦/٨ .

المبحث الثاني

شروط صحة البيع

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى : من يصح بيعه .

المسألة الثانية : حكم بيع المجنون .

المبحث الثاني

شروط صحة البيع

وفيه مسألتان:-

المسألة الأولى

من يصح بيعه

ذكر ابن هبيرة شروط صحة البيع ، وهذه الشروط التي ذكرها ترجع إلى العاقد ؛ لأن الفقهاء اختلفت طريقتهم في حصر شروط البيع ، فقد جعلها بعضهم شروطاً لصحة البيع من حيث هو ، في حين اهتم آخرون بذكر شروط المبيع ، وإلحاق الثمن في جميع هذه الشروط أو في بعضها . ومع هذا الاختلاف في التقسيم فإنه لا يخرج عن المقصود ، فإن الحنفية قسموا شروط البيع إلى أربعة أقسام: شروط انعقاد ، وشروط صحة ، وشروط نفاذ، وشروط لزوم ، فإذا اختل شرط الانعقاد كان العقد باطلاً، وإذا اختل شرط الصحة كان العقد فاسداً عندهم ، وإذا اختل شرط النفاذ كان العقد موقوفاً على الإجازة ، وإذا اختل شرط اللزوم كان العقد مخيراً فيه .

قال الكاساني: «وإذا عرفت أقسام البياعات فنذكر شرائطها ، وهي أنواع: بعضها شرط الانعقاد ، وبعضها شرط النفاذ: وهو ما لا يثبت الحكم بدونه ، وإن كان ينعقد التصرف بدونه ، وبعضها شرط الصحة: وهو ما لا صحة له بدونه ، وإن كان ينعقد وينفذ

(١) الإفصاح لابن هبيرة ١/٢٧٠ .

بدونه ، وبعضها شرط اللزوم: وهو ما لا يلزم البيع بدونه ، وإن كان ينعقد وينفذ بدونه»[1].

ومع أن الحنفية يفرقون بين شروط الانعقاد وشروط الصحة ، فإنهم يعتبرون شروط الانعقاد شروطاً للصحة[2] ؛ لأن ما لم ينعقد فهو غير صحيح ، وليس العكس ، قال الكاساني: «ما لا ينعقد ولا ينفذ البيع بدونه لا يصح بدونه ضرورة ، إذ الصحة أمر زائد على أصل الانعقاد والنفاذ ، فكل ما كان شرط الانعقاد والنفاذ كان شرط الصحة ضرورة، وليس كل ما يكون شرط الصحة يكون شرط النفاذ والانعقاد عندنا»[3] .

وقسم الأئمة الثلاثة -مالك والشافعي وأحمد- شروط البيع إلى ثلاثة أقسام، شروط في العاقد ، وشروط في الصيغة، وشروط في المعقود عليه[4] ، ثم إن الحنفية يتفقون مع الجمهور في شروط العاقد ؛ لأنهم قسموا شروط الانعقاد إلى أربعة أقسام ؛ منها شروط في العاقد ، وهي ما ذكرها الجمهور .

ثم إن هذه الشروط التي ذكرها ابن هبيرة في صحة البيع متصلة بالعاقد وفيها اختلاف بين الأئمة الأربعة ، هل هي شروط للزوم البيع ، أو انعقاده وصحته؟ والبعض اعتبر بعضها

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني ٥٣٣/٦ ؛ وانظر: فتح القدير لابن الهمام ٢٣٠/٦؛ البحر الرائق لابن نجيم ٤٣٢/٥؛ رد المحتار لابن عابدين ١٤/٧ ؛ الفتاوى الهندية ٢/٣-٣ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٥٢٩/٦ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٤٣٦/٥ ؛ منحة الخالق على البحر الرائق لابن عابدين ٤٣٧/٥ ؛ الفتاوى الهندية ٢/٣ .

(٣) بدائع الصنائع للكاساني ٥٩٢/٦ .

(٤) انظر: الكافي لابن عبد البر ٧٣٠/٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٧٠/٢-١٧٢ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٢٤١/٤ ؛ الحاوي الكبير للماوردي ١٦/٦ ؛ المهذب للشيرازي ١٠/٣ ؛ المجموع للنووي ١٥٥/٩ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٥/٢-١٦ ؛ المقنع لموفق الدين ابن قدامة ١٦/١١ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ١٦/١١ ؛ شرح الزركشي ٣٨٢/٣ .

شرطاً لصحة البيع، والبعض الآخر لم يعتبرها شرطاً ، وبيان هذه الشروط على النحو الآتي:

أ - الشرط الأول: العقل:

فذهب الحنفية[1] ، والمالكية[2] ، والشافعية[3] ، والحنابلة[4] ، إلى أنه يشترط في العاقد أن يكون عاقلاً ، والمقصود بالعقل عندهم هو التمييز ، فلا ينعقد بيع المجنون ، والصبي الذي لا يعقل ، والسكران ، والنائم لأن كل واحد منهم لا يعقل .

واستدلوا على ذلك بعدة أدلة من السنة والمعقول على النحو الآتي:

أولاً - من السنة:

أ - قوله ﷺ (لا يحل مال امرئ إلا عن طيب نفس)[5]،[6] .

ووجه الدلالة من ذلك الحديث: إن انتقال الملك موقوف على الرضا ، فلا بد من رضا معتبر وهو مفقود من غير المميز[7] .

---

(١) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٥٣٣/٦ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٢٣٠/٦ ؛ العناية على الهداية للبابرتي ٢٣٠/٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ١٤/٧ .

(٢) انظر: الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٥/٣ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٢٤١/٤ ؛ حاشية الخرشي ٢٦٦/٥ .

(٣) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ٢٦/٦ ؛ المهذب للشيرازي ١٠/٣ ؛ المجموع للنووي ١٥٥/٩ .

(٤) انظر: الكافي لابن قدامة ٦/٣ ؛ الفروع لابن مفلح ٣/٤-٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٢٥٥/٤ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٣٨١/٤ .

(٥) مسند الإمام أحمد ٧٣/٥ ط (مؤسسة الرسالة) ، وهذا الحديث صحيح لغيره ، وإسناده ضعيف (انظر: مسند الإمام أحمد تحقيق شعيب الأرنؤوط ؛ سنن الدارقطني ٢٦/٣) .

(٦) الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٥/٣ .

(٧) الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٥/٣ .

ب- قول النبي ﷺ: (رفع القلم عن ثلاث: عن النائم حتى يستيقظ ، وعن الصبي حتى يحتلم ، وعن المجنون حتى يعقل)[1]،[2] .

ثانياً – من المعقول:

أ - إن أهلية المتصرف شرط انعقاد التصرف ، والأهلية لا تثبت بدون العقل ، فلا يثبت الانعقاد بدونه[3] .

ب- إنه تصرف في المال ، فلم يفوض إلى الصبي والمجنون ، كحفظ المال[4] .

ج- إن البيع قول يعتبر له الرضا ، فلم يصح من غير عاقل ، كالإقرار[5] .
ويعتبر هذا الشرط من شروط الانعقاد والصحة عند الحنفية ، وكذلك عند المالكية ، ويعتبر من شروط الصحة عند الشافعية الحنابلة .

وإن كان عدم تمييز العاقد بسبب سكر أدخله على نفسه ، فقد سئل الإمام مالك عن بيع السكران من رواية سحنون ، من سماع عبد الرحمن بن القاسم عن مالك ، قال سحنون: «أخبرني ابن نافع وأشهب قالا: سئل مالك عن بيع السكران ، فقال: لا والله ، ما أراه يجوز إن استوفى وكيف يعلم ذلك ، وأخاف إن ربح ، قال كنت صحيحاً ، وإن خسر ، قال: كنت سكراناً . قال سحنون: قال لي ابن نافع: أرى أنه يجاز عليه كل ما فعل من البيع وغيره ، وسئل سحنون عنها فقال: أرى نكاحه وبيعه وهباته وصدقاته وأعطياته بمنزلة واحدة سواء ، فلا يجوز منها شيء على حال من

(١) سنن أبي داود كتاب الحدود ، باب المجنون يسرق أو يصيب حداً ٥٦٠/٤ حديث رقم (٤٤٠٣) ؛ المستدرك للحاكم ٥٩/٢ ، وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه .
(٢) المهذب للشيرازي ١٠/٣ ؛ المجموع للنووي ١٥٥/٩ .
(٣) بدائع الصنائع للكاساني ٥٣٣/٦ .
(٤) المهذب للشيرازي ١٠/٣ ؛ وانظر: المجموع للنووي ١٥٥/٩ .
(٥) الكافي لابن قدامة ٦/٣ ؛ وانظر: الشرح الكبير لابن قدامة ١٨/١١ ؛ الفروع لابن مفلح ٣/٤-٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٢٥٥/٤ .

الحال»[1] ، من هذه الرواية يتبين أن انعقاد بيع السكران وشرائه تردد عند المالكية ، إذ اختلف المتأخرون في نقل المذهب في ذلك ، وقد نقل هذا الخلاف وحكاه ابن رشد ، ثم إنه قسم السكران إلى قسمين فقال:

«سكران لا يعرف الأرض من السماء ، ولا الرجل من المرأة ، وسكران مختلط معه بقية من عقله ، إلا أنه لا يملك الاختلاط من نفسه ، فيخطئ ويصيب»[2] .

وبين ابن رشد حكم بيع كل منهما:

- فالسكران الذي لا تمييز عنده ، حكمه حكم المجنون في جميع أحواله وأقواله ، فلا ينعقد بيعه ، أي لا يصح اتفاقاً عند ابن رشد ، والباجي ، وعلى المشهور عند ابن شعبان ، وابن الحاجب ، وابن شاس ، وهو المعتمد في المذهب كما ذكره الحطاب.

- وأما السكرن الذي معه تمييز ، فلا خلاف في انعقاد بيعه ، وإنما اختلفت الطرق في لزومه[3] ، وحكى ابن رشد الخلاف في ذلك:

١) فابن نافع يرى أنه يجاز عليه كل ما فعل من بيع وغيره .

٢) والإمام مالك يرى أنه لا يلزمه، وهذا قول جمهور المالكية وعامتهم ، ورجح ابن رشد وغيره هذا القول فقال: «ولا يلزمه الإقرارات ، والعقود، وهو مذهب مالك وعامة أصحابه ، وأظهر الأقوال وأولاها بالصواب»[4] .

---

(١) البيان والتحصيل لابن رشد ٢٥٨/٤ ؛ وانظر: الكافي لابن عبد البر ٧٣٢/٢ .

(٢) البيان والتحصيل لابن رشد ٢٥٨/٤ .

(٣) البيان والتحصيل لابن رشد ٢٥٨/٤ ؛ وانظر: الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٦/٣ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٢٤٢/٤ ؛ حاشية الخرشي ٢٦٦/٥ .

(٤) البيان والتحصيل لابن رشد ٢٥٩/٤ ؛ وانظر: الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٦/٣ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٢٤٢/٤ ؛ حاشية الخرشي ٢٦٧/٥ .

ب- الشرط الثاني: البلوغ:

ذهب جمهور العلماء من الحنفية[1] ، والمالكية[2] ، والشافعية[3] ، والحنابلة[4] ، إلى أنه يشترط في العاقد لجواز البيع البلوغ ، ويعتبر البلوغ من شروط النفاذ عند الحنفية ، وكذلك عند المالكية ، فلو باع الصبي ، فإن بيعه ينعقد ولكنه موقوف على إجازة وليه ، وإن كان شراؤه لنفسه ، ونافذاً بلا عهدة عليه إن كان لغيره[5] .

واستدل العلماء على صحة هذا الشرط بما استدلوا به في الشرط الأول والتي سبق بيانها[6] .

ج- الشرط الثالث: الاختيار:

ذهب العلماء من الحنفية[7] ، والمالكية[8] ، والشافعية[9] ، والحنابلة[10] ، إلى أنه يشترط في العاقد الاختيار ، والمقصود بالاختيار هو حصول الرضا ، وإن كان هناك

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني ٥٣٣/٦ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٤٣٣/٥ ؛ رد المحتار لابن عابدين ١٤/٧ .

(٢) الكافي لابن عبد البر ٧٣٠/٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٧٢/٢ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٢٤٥/٤ .

(٣) الحاوي الكبير للماوردي ٢٦/٦ ؛ المهذب للشيرازي ١٠/٣ ؛ المجموع للنووي ١٤٩/٩ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٦/٢ .

(٤) الكافي لابن قدامة ٦/٣ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ١٨/١١ ؛ الفروع لابن مفلح ٣/٤-٤ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٣٨١/٤ .

(٥) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٥٣٣/٦ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٤٣٣/٥ ؛ رد المحتار لابن عابدين ١٤/٧ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٢٤٥/٤ .

(٦) انظر: ص١١٣ من البحث .

(٧) بدائع الصنائع للكاساني ٢٨/٧ ؛ الهداية للمرغيناني ٢٧٥/٣ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ١٨٢/٥ .

(٨) الكافي لابن عبد البر ٣٧١/٢ ؛ وانظر: مواهب الجليل للحطاب ٢٤٥/٤،٢٤٨ .

(٩) انظر: الأم للشافعي ٣/٣ ؛ المهذب للشيرازي ١٠/٣ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٦/٢ ؛ حاشية الجمل ٣١٢/٤ .

(١٠) الشرح الكبير لابن قدامة ١٧/١١ ؛ وانظر: الكافي لابن قدامة ٦/٣ ؛ الفروع لابن مفلح ٣/٤-٤ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٣٨٠/٤ .

من الحنفية من يفرق بينهما[1] .

واستدل العلماء على صحة هذا الشرط بأدلة من الكتاب ، والسنة ، والإجماع ، والمعقول ، على النحو الآتي:

أولاً – من الكتاب:

قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ﴾[2]،[3] .

ووجه الاستدلال من هذه الآية: أنه لما حرم الله أكل الأموال بالباطل ، أباح لهم أكلها بالتجارات والمكاسب الخالية من الموانع ، المشتملة على الشروط ، من التراضي وغيره[4] .

ثانياً – من السنة:

أ – قوله ﷺ: (لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه)[5].[6] .

(١) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٦/٥٣٣ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٦/٢٣٠ ؛ العناية على الهداية للبابرتي ٦/٢٣٠ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/١٤ .

(٢) سورة النساء ، الآية ٢٩ .

(٣) بدائع الصنائع للكاساني ٧/٢٨ ؛ الهداية للمرغيناني ٣/٢٧٥ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٥/١٨٢ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٤٨ ؛ المهذب للشيرازي ٣/١٠ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٢/٦ ؛ حاشية الجمل ٤/٣١٢ ؛ الكافي لابن قدامة ٣/٦ ؛ شرح الزركشي ٣/٣٨٢ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/٧ .

(٤) تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان لعبد الرحمن السعدي ٢/٥٤ .

(٥) سبق تخريجه ص١١٣ من البحث .

(٦) بدائع الصنائع للكاساني ٧/٢٨ ؛ الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي عليه ٣/٥ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٤٨ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/٧ .

ب- ما روي عن أبي سعيد الخدري ﷺ عن النبي ﷺ قال: (إنما البيع عن تراض)[1]،[2] .

فدل هذا الحديث على أنه لا بيع عن غير تراض[3] .

ج- ما نقله الحطاب من إجماع العلماء على أن بيع المكره بغير حق لا يصح بغير رضاه[4] .

ثالثاً – من المعقول:

أ - إن حق كل واحد منهما متعلق بماله ، فلم تجز إزالة ملكه عنه بغير رضاه[5] .

ب- بالقياس على كلمة الكفر إذا أكره عليها المسلم ، فإنه قول أكره عليه بغير حق فلم يصح[6] ، كذلك البيع فيشترط له الرضا .

وإذا اختل شرط الرضا في البيع بأن أكره العاقد على البيع ، فذهب جمهور الحنفية إلى أن بيع المكره وشراءه يكون فاسداً ، فالإكراه عندهم هو: عبارة عن الدعاء إلى الفعل بالإيعاد والتهديد ، مع وجود شرائطها[7] .

---

(١) سنن ابن ماجه ، كتاب التجارات ، باب بيع الخيار ٧٣٧/٢ حديث رقم (٣١٨٥) ؛ السنن الكبرى للبيهقي ١٧/٦ ، وهذا الحديث صححه الألباني في صحيح سنن ابن ماجه ١٣/٢ .

(٢) المهذب للشيرازي ١٠/٣ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٦/٢ ؛ المبدع لابن مفلح ٧/٤ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٣٨٠/٤ .

(٣) المهذب للشيرازي ١٠/٣ ؛ وانظر: أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٦/٢ .

(٤) مواهب الجليل للحطاب ٢٤٨/٤ .

(٥) الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ١٠/٣ .

(٦) المهذب للشيرازي ١٠/٣ .

(٧) بدائع الصنائع للكاساني ١٠٣/١٠ ؛ وانظر: الهداية للمرغيناني ٢٧٥/٣ ط (المكتبة الإسلامية) ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ١٨١/٥ ؛ درر الحكام لمنلا خسرو ٢٦٩/٢ ؛ المبسوط للسرخسي ٣٩/٢٤ ؛ بدائع الصنائع للكاساني ١٠٣/١٠ ؛ الفتاوى الخانية لقاضيخان ٤٨٣/٣ .

وقسموا الإكراه إلى قسمين:

القسم الأول: نوع يوجب الإلجاء، والاضطرار طبعاً، كالتهديد بالقتل، والقطع، والضرب الذي يخاف فيه تلف النفس، أو العضو، قل الضرب أو كثر، وهذا النوع من الإكراه يسمى إكراهاً تاماً.

القسم الثاني: لا يوجب الإلجاء والاضطرار، وهو الحبس، والقيد، والضرب الذي لا يخاف منه التلف، وليس فيه تقدير لازم، سوى أن يلحقه منه الاغتمام البين من هذه الأشياء، وهذا النوع من الإكراه يسمى إكراهاً ناقصاً[1].

واشترط الحنفية للإكراه شرائط، وهي نوعان:

1) نوع يرجع إلى المُكْرِه.

2) ونوع يرجع إلى المُكْرَه.

- **أما الذي يرجع إلى المُكْرِه:** فهو أن يكون قادراً على تحقيق ما أوعد؛ لأن الضرورة لا تتحقق إلا عند القدرة.

- والإكراه عند أبي حنيفة لا يتحقق إلا من السلطان.

وحجته في ذلك كما يقول: «غير السلطان لا يقدر على تحقيق ما أوعد؛ لأن المكره يستغيث بالسلطان فيغيثه، فإذا كان المكره هو السلطان فلا يجد غوثاً»[2].

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني ١٠٣/١٠؛ وانظر: تبيين الحقائق للزيلعي ١٨١/٥؛ الفتاوى الخانية لقاضيخان ٤٨٣/٣.

(٢) بدائع الصنائع للكاساني ١٠٤/١٠.

- وذهب أبو يوسف ومحمد إلى أنه يتحقق من السلطان وغيره .

وحجتهما في ذلك: أن الإكراه ليس إلا إيعاد بإلحاق المكروه ، وهذا يتحقق من كل مسلط[1] .

والراجح في هذا: هو قول الصاحبان لتوافقه مع الواقع المشاهد في حياة الناس ، ثم إن الحنفية نصوا على ما ذهب إليه الصاحبان ، وأن مدار الفتوى عليه فقالوا: «وبه يفتى»[2] ، أو «وعليه الفتوى»[3] .

وأما النوع الذي يرجع إلى المُكْرَه: فهو أن يقع في غالب رأيه وأكثر ظنه أنه لو لم يجب إلى ما دعي إليه تحقق ما أوعد به ؛ لأن غالب الرأي حجة ، خصوصاً عند تعذر الوصول إلى اليقين[4] .

- والبيع إذا وقع مع الإكراه ، اختلف فيه الحنفية على قولين:

القول الأول: إن البيع صحيح

وهذا ما ذهب إليه زفر من أن الإكراه في البيع والشراء يوجب توقفهما على الإجازة ، كبيع الفضولي ، فالبيع موقوف ، وليس بفاسد[5] .

واستدل زفر على ما ذهب إليه بأدلة من الكتاب والمعقول على النحو الآتي:

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني ١٠٤/١٠ ؛ وانظر: المبسوط للسرخسي ٤٢/٢٤ ؛ الهداية للمرغيناني ٢٧٥/٣ ط (المكتبة الإسلامية) ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ١٨٢/٥ ؛ الفتاوى الخانية لقاضيخان ٤٨٣/٣ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ١٠٤/١٠ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ١٨٣/٥ .

(٣) الفتاوى الخانية لقاضيخان ٤٨٣/٣ .

(٤) بدائع الصنائع للكاساني ١٠٤/١٠ .

(٥) بدائع الصنائع للكاساني ١٢٦/١٠ .

أولاً – من الكتاب:

قال الله تعالى: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[1].

ثانياً – من المعقول:

إن الإكراه يسلب الرضا ، ويدل عليه أنه لو أجازه المالك يجوز ، والبيع الفاسد لا يحتمل الجواز بالإجازة ، كسائر البياعات الفاسدة ، فأشبه بيع الفضولي[2].

القول الثاني: إن البيع فاسد

إن الإكراه إذا وقع في البيع ، والشراء ، والهبة ، والإجارة ونحوها ، فالإكراه يوجب فساد هذه التصرفات ، ويثبت به الملك عند القبض للفساد عند الإمام أبي حنيفة وصاحبيه[3].

واستدلوا على ما ذهبوا إليه بأدلة من الكتاب والمعقول على النحو الآتي:

أولاً – من الكتاب:

ظواهر نصوص البيع عامة مطلقة من غير تخصيص وتقييد ؛ ومنها قوله تعالى: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[4].[5]

---

(١) سورة النساء ، الآية ٢٩ .

(٢) بدائع الصنائع للكاساني ١٢٦/١٠ ؛ وانظر: المبسوط للسرخسي ٥٤/٢٤ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ١٨٢/٥ .

(٣) بدائع الصنائع للكاساني ١٢٦/١٠ ؛ وانظر: الهداية للمرغيناني ٢٧٥/٣ ط (المكتبة الإسلامية) ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ١٨٢/٥ ؛ رد المحتار لابن عابدين ١٢/٧ .

(٤) سورة النساء ، الآية ٢٩ .

(٥) بدائع الصنائع للكاساني ١٢٦/١٠ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ١٨٢/٥ .

فقالوا: «بأن الإكراه الملجئ ، وغير الملجئ يعدمان الرضا ، والرضا شرط لصحة العقود ، فتفسد عند فوات الرضا»[1] .

ثانياً – من المعقول:

إن ركن البيع وهو المبادلة صدر مطلقاً من أهل البيع في محل ، وهو مال مملوك للبائع ، فيفيد الملك عند التسليم ، كما في سائر البياعات الفاسدة ، ولا فرق سوى أن المفسد هناك لمكان الجهالة ، أو الربا أو غير ذلك ، وهنا الفساد لعدم الرضا طبعاً ، فكان الرضا طبعاً شرط الصحة لا شرط الحكم ، وانعدام شرط الصحة لا يوجب انعدام الحكم ، كما في سائر البياعات الفاسدة ، إلا أن سائر البياعات لا تلحقها الإجازة ؛ لأن فسادها لحق الشرع من حرمة الربا ونحو ذلك ، فلا يزول برضا العبد ، وهنا الفساد لحق العبد وهو عدم رضاه فيزول بإجازته ورضاه[2] . وهذا الاستدلال يصح أن يُستدل به لكلا الفريقين .

والراجح في هذا: هو القول الثاني من أن بيع المكره وشراؤه فاسد يثبت به الملك عند القبض للفساد ، ولظواهر النصوص وعمومها . –والله أعلم–

وقسم المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، الإكراه الذي يسلب الرضا إلى قسمين:

القسم الأول: إكراه بغير حق: فإن البيع لا يلزم المكره ، وإن صح بيعه على المذهب عند المالكية[3] ، فالمكلف إنما يلزمه ما عقده على نفسه إذا كان طائعاً ، ولا يصح البيع عند الشافعية[4] ، والمذهب عند الحنابلة[5] ، لأن حق كل واحد منهما متعلق

---

(١) تبيين الحقائق للزيلعي ١٨٣/٥ .

(٢) بدائع الصنائع للكاساني ١٢٦/١٠ .

(٣) انظر: حاشية الدسوقي ٦/٣ ؛ بلغة المسالك للصاوي ٧/٣ .

(٤) الأم للشافعي ٣/٣ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٦/٢ ؛ المهذب للشيرازي ١٠/٣ ؛ حاشية الجمل ٣١٢/٤ .

(٥) الشرح الكبير لابن قدامة ١٦/١١ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ١٠/٣ ؛ الإقناع للحجاوي ١٥٤/٢ .

بماله فلم تجز إزالة ملكه عنه بغير رضاه[1] .

وقد استدل العلماء على أن بيع لامكره بغير حق لا يصح بعدة أدلة من الكتاب ، والسنة ، والأجماع ، والمعقول والتي سبق بيانها في اشتراط الرضا[2] .

القسم الثاني: إكراه بحق: فمن أكره بحق على البيع صح البيع ؛ لأنه قول حمل عليه بحق فصح ككلمة الإسلام إذا أكره عليها الحربي[3] .

ومثل لها العلماء بأمثلة منها: جبر القاضي المدين على البيع لوفاء الغرماء ، أو المنفق للنفقة لأجل وفاء ما عليه من الخراج الحق ، والجبر على بيع الأرض للطريق أو لتوسيع المسجد والطعام إذا احتيج إليه فإن البيع هنا لازم[4] .

د – الشرط الرابع: أن يكون العاقد له مطلق التصرف:

ذهب العلماء من الحنفية[5] ، والمالكية[6] ، والشافعية[7] ، والحنابلة[8] ، إلى أنه

---

(١) الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ٣/١٠ .

(٢) انظر: ص١١٦ من البحث .

(٣) انظر: الكافي لابن عبد البر ٢/٧٣١ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٤٦-٢٤٨ ؛ حاشية الخرشي ٥/٢٦٨ ؛ المهذب للشيرازي ٣/١٠ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣/٣٤٤ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٢/٦ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ١١/١٧ ؛ الفروع لابن مفلح ٤/٣-٤ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٤/١٣٨٠ .

(٤) انظر: الكافي لابن عبد البر ٢/٧٣١ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٤٦-٢٤٨ ؛ حاشية الخرشي ٥/٢٦٨ ؛ المهذب للشيرازي ٣/١٠ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣/٣٤٤ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٢/٦ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ١١/١٧ ؛ الفروع لابن مفلح ٤/٣-٤ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٤/١٣٨٠ .

(٥) الهداية شرح بداية المبتدي للمرغيناني ٣/٢٨٠ ط (دار المكتبة الإسلامية) ؛ وانظر: بدائع الصنائع للكاساني ١٠/٨٧ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٥/١٩١ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/١٢ .

(٦) الكافي لابن عبد البر ٢/٧٣٠ ؛ قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٧٢ ؛ حاشية الدسوقي ٣/٦ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٤٦ .

(٧) الأم للشافعي ٣/٣ ؛ الحاوي الكبير للماوردي ٦/١٦؛ التنبيه للشيرازي ص١٣١ ؛ المجموع للنووي ٩/١٥٥؛ مغني المحتاج للشربيني ٢/٧ .

(٨) الإرشاد إلى سبيل الرشاد لابن أبي موسى ص٣٦٤ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٥٩٤ ؛ المحرر لأبي البركات ١/٣٤٦ ؛ شرح الزركشي ٣/٣٨٢ .

يشترط في العاقد أن يكون له مطلق التصرف ، غير محجور عليه بسفه ، أو جنون ، أو صغر ؛ لأن بيع المحجور عليه باطل ، والحجر على هؤلاء ، حجر عام ؛ لأنهم يمنعون من التصرف في أموالهم وذممهم[1] .

وإذا باع الصبي ، أو المجنون ، أو العبد شيئاً وهو يعقل البيع ، ويقصد فالحكم في هذه الحالة: أن الولي بالخيار إن شاء أجازه إذا كان فيه مصلحة ، وإن شاء فسخه ، وهذا عند الحنفية ، والسبب في ذلك ما يأتي:

أ - إن التوقف في العبد لحق المولى فيتخير فيه .

ب- وفي الصبي والمجنون نظرا لهما فيتحرى مصلحتهما ، ولا بد أن يعقلا البيع ليوجد ركن العقد ، فينعقد موقوفاً على الإجازة ، والمجنون قد يعقل البيع ويقصده ، وإن كان لا يرجح المصلحة على المفسدة[2] .

واستدل العلماء على الحجر على هؤلاء بأدلة من الكتاب ، والإجماع:

أولاً – من الكتاب:

أ - قوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا﴾[3].[4]

ووجه الاستدلال من الآية: نهى الله الأولياء أن يؤتوا هؤلاء السفهاء أموالهم ، خشية إفسادها وإتلافها ؛ لأن الله جعل الأموال ، قياماً لعباده ، في مصالح

(١) انظر: الإرشاد إلى سبيل الرشاد لابن أبي موسى ص٣٦٤ ؛ المغني لابن قدامة ٥٩٤/٦ ؛ المغني لابن قدامة ٥٩٤/٦ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٦٤٧/٥ .

(٢) الهداية للمرغيناني ٢٨٠/٣ ط (المكتبة الإسلامية) ؛ وانظر: بدائع الصنائع للكاساني ٨٦/١٠-٨٧ .

(٣) سورة النساء ، الآية ٥ .

(٤) الإرشاد إلى سبيل الرشاد لابن أبي موسى ص٣٦٤ ؛ المغني لابن قدامة ٥٩٤/٦ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٦٤٧/٥ .

دينهم ودنياهم ، وهؤلاء لا يحسنون القيام عليها وحفظها ، وفي إضافته تعالى، الأموال إلى الأولياء ، إشارة إلى أنه يجب عليهم أن يعملوا في أموال السفهاء ، ما يفعلونه في أموالهم ، من الحفظ ، والتصرف ، وعدم التعرض للأخطار[1] .

ب- قوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَامَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾[2].[3]

قال سعيد بن جبير ، وعكرمة: «هو مال اليتيم عندك ، لاتؤته إياه ، وأنفق عليه ، وإنما أضاف الأموال إلى الأولياء وهي لغيرهم ؛ لأنهم قوامها ومدبروها . وقوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَامَىٰ﴾ يعني ، اختبروهم في حفظهم لأموالهم . ﴿حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ﴾ أي مبلغ الرجال والنساء . ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا﴾ أي أبصرتم ، وعلمتم منهم حفظاً لأموالهم ، وصلاحاً في تدبير معايشهم»[4] .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع العلماء على وجوب دفع المال إلى المحجور عليه إذا بلغ ورشد ، ونقل هذا الإجماع ابن المنذر فقال: «وأجمعوا على أن مال اليتيم يدفع إليه إذا بلغ النكاح ، وأونس منه الرشد»[5] .

---

(١) تيسير الكريم الرحمن ، لعبد الرحمن السعدي ١١/٢ .

(٢) سورة النساء ، الآية ٦ .

(٣) الإرشاد إلى سبيل الرشاد لابن أبي موسى ص٣٦٤ ؛ المغني لابن قدامة ٥٩٤/٦ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٦٤٧/٥ .

(٤) المغني لابن قدامة ٥٩٣/٦-٥٩٤ ؛ وانظر: السنن الكبرى للبيهقي ٥٩،٥٤/٦ ؛ تيسير الكريم الرحمن لعبد الرحمن السعدي ١٢/٢ .

(٥) الإجماع لابن المنذر ص٥٩ .

هذا وقد وافق ابن هبيرة في نقل اتفاق العلماء من أن البيع يصح من كل بالغ ، عاقل، مختار مطلق التصرف ، ابن الحطاب[1] ، وابن عَرفة[2] ، والصاوي[3] ، والآبي الأزهري[4] ، وابن تيمية[5] ، وابن حزم[6] .

مما سبق يتبين أن شروط صحة البيع منها ما هو متفق عليه بين العلماء ، وهو شرط التمييز ، ومنها ما هو مختلف فيه ، فالبلوغ شرط مختلف فيه ، فيعتبر من شروط النفاذ عند الحنفية ، وليس بشرط لصحة البيع ، وكذلك يعتبر أيضاً من شروط النفاذ عند المالكية ، وشرط انعقاد وصحة عند الشافعية والحنابلة .

ويعتبر الاختيار من شروط الانعقاد عند جمهور العلماء ، ما عدا الحنفية فهو عندهم شرط نفاذ ، فبيع المكره باطل عند الجمهور ، موقوف غير نافذ عند الحنفية ، غير لازم في المعتمد عند المالكية .

وإطلاق التصرف في البيع يعتبر من شروط الصحة والنفاذ عند الحنفية والمالكية ، وهو أيضاً شرط صحة لانعقاد البيع عند الشافعية والحنابلة .

---

(١) مواهب الجليل للحطاب ٢٤٨/٤ .

(٢) حاشية الدسوقي ٥/٣ .

(٣) بلغة السالك للصاوي ٧/٣ .

(٤) جواهر الإكليل للآبي الأزهري ٤/٢ .

(٥) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ١٩١/١١ .

(٦) مراتب الإجماع لابن حزم ص١٤٩ .

المسألة الثانية

حكم بيع المجنون

نقل ابن هبيرة اتفاق العلماء على عدم صحة بيع المجنون ، وقد ربط العلماء بين المجنون والصغير غير المميز ، بجامع عدم الأهلية في كل منهما ، فحينما تحدثوا عن الصغير كانوا يذكرون معه المجنون ، فقد اتفق العلماء من الحنفية(٢) ، والمالكية(٣) ، والشافعية(٤) ، والحنابلة(٥) ، على أن بيع المجنون لا ينعقد ، واستدلوا على ذلك بأدلة من السنة ، ومن الإجماع ، ومن القياس ، ومن المعقول .

أولاً – من السنة:

قوله ﷺ: (رفع القلم عن ثلاث: عن الصبي حتى يبلغ ، وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن المجنون حتى يفيق)(٦)(٧) .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ١/٢٧٠ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٦/٥٣٣ ؛ فتح القدير للكمال بن الهمام ٦/٢٣٠ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/١٤ ؛ الفتاوى الهندية ٣/٢ .

(٣) انظر: قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٧١ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٤١ ؛ حاشية الخرشي ٥/٢٦٦ ؛ حاشية الدسوقي ٣/٥ .

(٤) انظر: الأم للشافعي ٣/٣ ؛ الحاوي الكبير للماوردي ٦/١٦ ؛ المجموع للنووي ٩/١٥٥ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢/٧ .

(٥) انظر: الكافي لابن قدامة ٣/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/٨ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤/٢٥٥ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٤/١٣٨١ .

(٦) سبق تخريجه ص١١٤ من البحث .

(٧) المهذب للشيرازي ٣/١٠ ؛ المجموع للنووي ٩/١٥٥ .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع العلماء على عدم صحة بيع المجنون ، وقد نقل هذا الإجماع مع ابن هبيرة ابن بزيزة[١] ، والصاوي[٢] ، والآبي الأزهري[٣] ، والنووي[٤] ، وابن تيمية[٥] ، وابن حزم[٦].

ثالثاً – من القياس:

أ - إن من شروط البيع حصول الرضا ، فلا بد من رضا معتبر ، كالإقرار ، وهو مفقود من غير المميز ، فلا يصح[٧] . قال ﷺ: (لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس)[٨].

ب- إن البيع تصرف في المال ، فلم يفوض إلى الصبي ، والمجنون ، كحفظ المال[٩] .

---

(١) نقلاً عن حاشية الدسوقي ٣/ه .

(٢) بلغة السالك للصاوي ٣/٧ .

(٣) جواهر الإكليل للآبي الأزهري ٢/٤ .

(٤) المجموع للنووي ٩/١٥٥ .

(٥) مجموع فتاوي ابن تيمية ٥/٢٥٤ ؛ منهاج السنة لابن تيمية ٦/٤٩ .

(٦) مراتب الإجماع لابن حزم ص١٤٩ .

(٧) انظر: حاشية الدسوقي ٣/٥ ؛ جواهر الإكليل للآبي الأزهري ٢/٤ ؛ الكافي لابن قدامة ٣/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/٨ .

(٨) سبق تخريجه ص١١٣ من البحث .

(٩) المهذب للشيرازي ٣/١٠ ؛ وانظر: المجموع للنووي ٩/١٥٥ .

رابعاً – من المعقول وله وجوه:

أ – إن أهلية المتصرف شرط انعقاد التصرف ، والأهلية لا تثبت بدون العقد ، فلا يثبت الانعقاد بدونه[1] .

ب– إن تصرف المجنون لا يجوز أصلاً ولو أجازه الولي ؛ لأن صحة العبارة بالتمييز ، وهو لا تمييز له[2] .

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني ٥٣٣/٦ ؛ وانظر: فتح القدير لابن الهمام ٢٣٠/٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ١٤/٧ .

(٢) تبيين الحقائق للزيلعي ١٩١/٥ ؛ وانظر: قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٧١ ؛ حاشية الدسوقي ٥/٣ .

المبحث الثالث

ما يصح بيعه

وفيه مسائل:

المسألة الأولى : بيع العين الطاهرة .

المسألة الثانية : بيع العين الحاضرة .

المسألة الثالثة : بيع العين التي رأياها من قبل .

المسألة الرابعة : بيع المصحف وشراؤه .

المسألة الخامسة : بيع الصوف المنفصل عن الحيوان .

المسألة السادسة : بيع لبن الآدميات .

المسألة السابعة : البيع بالثمن الحال والمؤجل .

المسألة الثامنة : شراء المسلم للعبد المسلم والكافر .

المسألة التاسعة : بيع المرابحة .

المسألة العاشرة : بيع البادي لنفسه .

المسألة الحادية عشرة : صفقة البيع .

المسألة الثانية عشرة : شراء عبد بنية عتقه .

المسألة الثالثة عشرة : شراء سباع البهائم والدواب المعلمة .

المسألة الرابعة عشرة : استئجار الظئر للرضاع .

المسألة الخامسة عشرة : إباحة الوطء بملك اليمين .

المسألة السادسة عشرة : إباحة وطء الأمة إذا اشترى أختها ولم يقرب منها.

المسألة الأولى

بيع العين الطاهرة

ذكر ابن هبيرة اتفاق العلماء على أن بيع العين الطاهرة صحيح ، وقد ذكر العلماء هذا عند استعراضهم لشروط البيع ، فاشترطوا في المعقود عليه طهارة عينه[٢] ، وقيد بعضهم بأن هذه العين الطاهرة لا بد أن يكون منتفعاً بها ، وهذه المنفعة مباحة ، أما ما ليس فيه منفعة ، فلا يصح بيعه ؛ لأنه لا قيمة له ، فأخذ العوض عنه من أكل المال بالباطل ، وبذل العوض فيه من السفه[٣] .

وبناءً على هذا فيجوز بيع الأعيان المنتفع بها ، من المأكول ، والمشروب ، والملبوس ، والمشموم ، وما ينتفع به من الحيوان بالركوب ، والأكل ، والدر ، والنسل ، والصيد ، والصوف ، وما يقتنيه الناس من العبيد ، والجواري ، والأراضي ، والعقار ؛ لاتفاق أهل الأمصار في جميع الأعصار على بيعها من غير إنكار[٤] .

ويمكن أن يستدل على صحة بيع العين الطاهرة بأدلة من الكتاب ومن الإجماع على النحو التالي:

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧١/١ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٥٤٤/٦-٥٥٦ ؛ الهداية للمرغيناني ٣٩٢/٦ ؛ الكافي لابن عبد البر ٦٧٥/٢؛ التاج والإكليل لابن المواق ٢٥٨/٤ ؛ المهذب للشيرازي ٢٦/٣-٢٨ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣٥٠/٣ ؛ الكافي لابن قدامة ١٥/٣ ؛ الفروع لابن مفلح ٦/٤.

(٣) المهذب للشيرازي ٢٦/٣-٢٨ ؛ وانظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٢٣/١١-٢٤ .

(٤) انظر: المهذب للشيرازي ٢٨/٣ .

أولاً – من الكتاب:

إن الأصل في البيع هو الإباحة والصحة ، حتى يقوم الدليل على الحظر أو الفساد .

والدليل على ذلك هو قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾[1] . فإنه عام في إباحة جميع البيوع ، ودليل العموم هو أن لفظ البيع مفرد محلى بالألف واللام ، والمفرد المحلى بالألف واللام يفيد العموم عند أهل الأصول ، إذا لم يكن هناك عهد مطلقاً ، ولا قصد إلى إرادة الحقيقة والماهية[2] .

فصار حاصل معنى الآية أن كل بيع حلال ، أخذاً بعموم اللفظ ، إلا ما خص بدليل يدل على التحريم[3] .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع العلماء على صحة بيع العين الطاهرة ، وقد نقل هذا الإجماع مع ابن هبيرة القونوي[4]، والشيرازي[5] ، والنووي[6] ، وأبو عبد الله الدمشقي[7] ، وشمس الدين ابن قدامة[8] .

---

(١) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٢) انظر: التوضيح لصدر الشريعة عبيد الله بن مسعود ٩٦/١-٩٨ ؛ الحاوي للماوردي ١٢/٦-١٣ .

(٣) انظر: المجموع للنووي ١٤٥/٩ ؛ وكذلك انظر من هذا البحث مسألة حكم البيع وأدلة مشروعيته ص٩٨ .

(٤) أنيس الفقهاء للقونوي ص٢٠٠ .

(٥) المهذب للشيرازي ٢٨/٣ .

(٦) المجموع للنووي ٢٤٨/٩ .

(٧) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة للدمشقي ص١٢٩ .

(٨) الشرح الكبير لابن قدامة ٢٤/١١ .

«واتفقوا على صحة بيع العين الحاضرة التي يراها البائع والمشتري حالة العقد»[1]

المسألة الثانية

بيع العين الحاضرة

من المقرر أن الإشارة إلى المبيع أقوى طرق التعريف والتعيين ، ولذلك إذا كان المبيع في حضرة المتعاقدين (مجلس العقد) ، وتم تعيينه بالإشارة بحيث عرفه المشتري ورآه ، فإن البيع لازم إذا خلا من سبب خاص (لا يتصل برؤية المبيع) من الأسباب التي ينشأ بها الخيار للمشتري ، حتى لو اقترنت الإشارة بالوصف ، وكان الوصف مغايراً لما رآه المشتري ورضي به ، فإنه ليس له المطالبة بعدئذ بالوصف ، ما دام العقد قد تم بعد الرؤية والرضا[2].

ووجود المبيع حين إبرام العقد ، من الشروط التي اشترطها العلماء في المعقود عليه ، فقد اتفق العلماء من الحنفية[3] ، والمالكية[4] ، والشافعية[5] ، والحنابلة[6] ، على صحة بيع العين الحاضرة التي يراها البائع والمشتري حالة العقد .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٢/١ .

(٢) انظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر ١٥٤/١ .

(٣) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٥٤٢/٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ١٥/٧ ؛ الفتاوى الهندية ٢/٣ .

(٤) انظر: المقدمات الممهدات لابن رشد ٧٩/٢ ؛ قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٧٢ ؛ مواهب الجليل للحطاب ١٤١/٤ ، ٢٨٥ .

(٥) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ١٧/٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣٦٠/٣ ؛ حواشي الشرواني والعبادي ٢٣٤/٤ .

(٦) انظر: الكافي لابن قدامة ٢١/٣ ؛ الإنصاف للمرداوي ٢٨٢/٤ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٣٩٣/٤ .

واستدلوا على ذلك بأدلة من السنة ، ومن الإجماع على النحو الآتي:

أولاً – من السنة:

إن اشتراط رؤية المبيع حذرٌ من الغرر الذي نهى عنه النبي ﷺ في حديث أبي هريرة ﷺ أنه قال: (نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة ، وعن بيع الغرر)[1].[2]

ثانياً – من الإجماع:

أجمع العلماء على صحة بيع العين الحاضرة التي يراها البائع والمشتري حالة العقد ، وقد نقل هذا الإجماع مع ابن هبيرة ، ابن عبد البر[3] ، وابن رشد[4] . وابن المنذر[5]، وابن المنجي[6] ، والمرداوي[7] ، وابن حزم[8] .

هذا وقد اختلف الفقهاء في اشتراط حضور المبيع حين إبرام العقد على النحو التالي:

أ – ذهب الحنفية إلى أنه يكفي الإشارة إلى المبيع ، ولا يشترط تحديده حين إبرام العقد ؛ لأن الإشارة الحسية أبلغ أنواع التعريف ، ولا حاجة مع الإشارة إلى تحديد المبيع ، أو

(١) صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر ٩٣٢/٣ ، حديث رقم ١٥١٣.
(٢) أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ١٤/٢ ؛ حاشية قليوبي ٢٥٦/٢ ؛ الكافي لابن قدامة ١٩/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ٢٥/٤ .
(٣) الاستذكار لابن عبد البر ١٠٩/٢١ .
(٤) بداية المجتهد لابن رشد ١٥٥/٢ .
(٥) الإجماع لابن المنذر ص٥٥ .
(٦) الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ٣٣/٣ .
(٧) الإنصاف للمرداوي ٢٨٢/٤ .
(٨) المحلى لابن حزم ٢١٤/٧ ؛ مراتب الإجماع لابن حزم ص١٥٠ .

وصفه ، أو بيان مقداره ؛ لأن جهالة ذلك لا تؤدي إلى النزاع بعد الإشارة إلى المبيع، فلا تفسد البيع[1] .

ب- ذهب المالكية إلى أن حضور المبيع في مجلس العقد ، وإمكان رؤيته بدون مشقة ، ولا فساد في رؤيته شرط في صحة العقد . قال الكشناوي: «وأما الحاضر بمجلس العقد ، ولا مشقة ، ولا فساد في رؤيته ، فلا بد في صحة العقد عليه من رؤيته ، حيث كان البيع على اللزوم»[2]. وهذا هو المعتمد في المذهب[3] .

ج- ذهب الشافعية إلى أن رؤية المبيع في مجلس العقد ليست شرطاً في صحة العقد ؛ لأنها لو كانت شرطاً ، لكان وجودها شرطاً في حالة العقد[4] .

ولذا فإن الشافعية يشترطون في المعقود عليه علم العاقدين به ، لا من كل وجه ، وإنما بالمعين في المعين ، وبالقدر والصفة فيما في الذمة ، وهذا العلم لا يكون إلا برؤية المبيع حاضراً في مجلس العقد . قال الشرواني في حاشيته: «إن اشتراط الرؤية داخل في اشتراط العلم ، فإنه لا يحصل بدون رؤية ، ولو وصف ففوق الوصف أمور تضيق عنها العبارة»[5] .

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر ١/١٥٤ ؛ وانظر: بدائع الصنائع للكاساني ٦/٦١١ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٢٥ .

(٢) أسهل المدارك للكشناوي ٢/٢٧٧ .

(٣) حاشية الدسوقي ٣/٢٧ .

(٤) الحاوي الكبير للماوردي ٦/١٩ .

(٥) حاشية الشرواني على تحفة المحتاج ٤/٢٣٤ ؛ وانظر: الوسيط للغزالي ٣/٢٦ ، ٣٧ ؛ المجموع للنووي ٩/٢٨٦ ؛ ومغني المحتاج للشربيني ٢/١٦ ؛ حاشية الجمل ٤/٣٣٨ .

د - ذهب الحنابلة إلى اشتراط العلم في المعقود عليه برؤية ، أو صفة تحصل بها معرفته ، وهذه الرؤية تارة تكون مقارنة للبيع ، وتارة تكون غير مقارنة ، فإن كانت مقارنة لجميعه صح البيع بلا نزاع .

وإن كانت هذه الرؤية مقارنة لبعضه ، فإن دلت على بقيته صح البيع[1] ، وقد نص على ذلك الإمام أحمد كما ذكره المرداوي[2] .

واعتبر الحنابلة لصحة العقد الرؤية من المتعاقدين جميعاً ؛ وعللوا ذلك بأن الرضا معتبر منهما ، فتعتبر الرؤية التي هي مظنة له منهما جميعاً[3] .

مما سبق يتبين أن حضور المبيع في حالة إبرام العقد ، وإمكان رؤيته شرط في صحة العقد عند المالكية ، وليست شرطاً في صحة العقد عند الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة ، وإنما اشترطوا العلم بالمعقود عليه ، وهذا العلم يحصل إما برؤيته ، أو بوصف تحصل به معرفته ، أو بالإشارة إليه كما هو عند الحنفية .

---

(١) انظر: الكافي لموفق الدين ابن قدامة ٢١/٣ ؛ الفروع لابن مفلح ١٥/٤ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٣٩٣/٤ .

(٢) الإنصاف للمرداوي ٢٨٢/٨ .

(٣) الكافي لابن قدامة ٢٢/٣ ؛ وانظر: المغني لابن قدامة ٣٣/٦ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ٣٣/٣ .

«واتفقوا على أن العين إذا كانا رأياها ، وعرفاها ، ثم تبايعاها بعد ذلك أن البيع جائز ، ولا خيار للمشتري إن وجدها على الصفة التي كان عرفها ، فإن تغيرت فله الخيار»[1]

المسألة الثالثة
بيع العين التي رأياها من قبل

اتفق الفقهاء على أن المتعاقدين إذا رأيا العين ، وعرفاها ، ثم تبايعا بعد ذلك أن البيع جائز، ولا خيار للمشتري إن لم تتغير العين ، وإن تغيرت فله الخيار ، ويسمى هذا الخيار خيار الرؤية ، وأضاف بعض الفقهاء بعض الشروط والقيود لهذه المسألة ، وبيان ذلك كالآتي:

أولاً: مذهب الحنفية:

ذهب الحنفية إلى أن العاقد إذا رأى شيئاً ثم اشتراه بعد مدة ، فإن كان على الصفة التي رآه عليها فلا خيار له ، وإن وجده متغيراً فله الخيار[2] .

وعلل الكاساني ذلك بقوله: «لأن الخيار ثبت معدولاً به عن الأصل بالنص الوارد في شراء ما لم يره[3] ، وهذا قد اشترى شيئاً قد رآه فلا يثبت له الخيار»[4] .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٢/١ .

(٢) انظر: كتاب الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني ١٤١/٥ ؛ الهداية للمرغيناني ٢٢٩/٦ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٣٠/٤ ؛ رد المحتار لابن عابدين ١٦٢/٧ .

(٣) سنن الدارقطني ٤/٣-٥ ؛ السنن الكبرى للبيهقي ٢٦٨/٥ . قال البيهقي في هذا الحديث: «من اشترى شيئاً لم يره فهو بالخيار إذا رآه إن شاء أخذه وإن شاء تركه» بأنه حديث مرسل لأن فيه أبو بكر بن مريم وهو ضعيف .

(٤) بدائع الصنائع للكاساني ٣٥٠/٧ ؛ وانظر: فتح القدير لابن الهمام ٣٢٣/٦ ؛ العناية على الهداية للبابرتي ٣٢٣/٦ ؛ وذكر ابن الهمام هذا النص في فتح القدير لابن الهمام ٣٢٣/٦ ، وهذا النص هو: «من اشترى ما لم يره فله الخيار إذا رآه» .

وإن كان قد تغير عن حاله فله الخيار:

وعلل الكاساني هذا بقوله: «لأنه إذا تغير عن حاله فقد صار شيئاً آخر ، فكان مشترياً شيئاً لم يره ، فله الخيار إذا رآه»[1] .

وفرق بعض الحنفية لإثبات الخيار وإسقاطه بين حالتين:

١- **الحالة الأولى:** أن يرى المبيع بقصد الشراء ، فإذا رأى شخص مالاً غير قاصد شراءه ثم اشتراه بعد ذلك يكون مخيراً ؛ لأن الرؤية إذا لم تكن بقصد الشراء فلا تستوفي .

٢- **الحالة الثانية:** أن يعلم وقت الشراء أن ذلك المال هو الذي رآه أولاً بقصد الشراء ، فلو رآه بقصد الشراء ، ثم اشتراه وهو لا يعلم أنه المال الذي رآه كان مخيراً ، وذلك كأن يرى المشتري سراويل بقصد شرائها ، ثم يشتريها بعد مدة في صوانه[2] ، وهو لا يعلم أنه الذي رآه[3] .

ثانياً: مذهب المالكية:

ذهب المالكية إلى أن المشتري إذا اشترى سلعة قد رآها من قبل ، ووجدها على ما رآها ، أن البيع لازم وليس له الخيار ، وإن جاءت بخلاف الصفة التي قد رآها كان له الخيار[4] .

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني ٣٥٠/٧؛ وانظر: فتح القدير لابن الهمام ٣٢٤/٦ ؛ العناية على الهداية للبابرتي ٣٢٤/٦.

(٢) **صوانه:** بضم الصاد وكسرها: هو ما يصان فيه الشيء ، وصنته حفظته في صوانه . انظر: المصباح المنير للفيومي ص١٣٥ مادة (صون) .

(٣) درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر ٢٧٨/١ ؛ وانظر: البحر الرائق لابن نجيم ٥٥/٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ١٦٢/٧ .

(٤) انظر: المدونة في فقه الإمام مالك ٢٥٥/٣ ؛ الكافي لابن عبد البر ٦٨٠/٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٥٦/٢؛ قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٨٢ .

وسئل الإمام مالك فقيل له: «أرأيت سلعة اشتريتها غائبة عني قد كنت رأيتها ، أو على الصفة أيجوز هذا؟ قال: نعم»[1] .

فيفهم من جواب الإمام مالك أن ذلك جائز دون شروط ، وهذا غير صحيح ، لأنهم اشترطوا في ما بيع على رؤية سابقة شرطين:

١- ألا يتغير بعدها ، أي أن يعلم أو يظن أنه لم يحصل فيه تغير بين الرؤية والعقد ، فإن كان في مدة يتغير فيها ، فالبيع فاسد على الأصح ؛ لأنه لا يجوز عندهم ، على البت، بيع السلعة على رؤية سابقة إذا كان المبيع يتغير بعدها عادة ، ويجوز على شرط الخيار.

٢- ألا يبعد جداً بحيث لا يتغير بين العقد والقبض ، وهذا إذا بيع على اللزوم ، فأما على الخيار ، فلا يشترط قرب ، ولا عدم تغير[2] .

ويدل على ذلك ما ذكره سحنون عن الإمام مالك ، فقد جاء في المدونة: «أرأيت إذا نظر إلى دابة عند رجل فاشتراها بعد ذلك بعام أو عامين على غير صفة ، إلا على رؤيته ، أيجوز هذا في قول مالك أم لا؟ قال: إن كان أمراً تكون فيه السلعة على حالها فلا بأس بذلك ، إذا لم يتباعد ذلك تباعداً شديداً ، قال: وإنما قال لنا مبهما . ولم يذكر لنا فيه الأجل البعيد ولا القريب ، فأرى إذا تباعد شراؤه من نظره إليها حتى يتفاحش ذلك ، ويعلم أنها لا تبلغ إلى ذلك الوقت من يوم نظر إليها حتى تتغير بزيادة ، أو نقصان ، أو ما أشبهه ، فلا أرى أن يشتريها إلا على المواصفة ، أو على أن ينظر إليها ، فإن رضي بذلك وإلا ترك»[3] .

---

(١) المدونة في فقه الإمام مالك ٢٥٥/٣ .

(٢) مواهب الجليل للحطاب ٢٩٨،٢٩٤/٤ ؛ وانظر: جواهر الإكليل للآبي الأزهري ١٣/٢ ؛ حاشية الخرشي د/٣١٣ ؛ حاشية الدسوقي ٢٧/٣ .

(٣) المدونة في فقه الإمام مالك ٢٥٥/٣ .

ثالثاً: مذهب الشافعية:

ذهب الشافعية إلى أن العاقد إذا رأى المبيع قبل العقد ، ثم غاب عنه ، ثم اشتراه هل يجوز أم لا؟ على قولين:

القول الأول: عدم جواز بيع العين برؤية سابقة

وهو ما ذهب إليه أبو القاسم الأنماطي: بأن العاقد إذا رأى المبيع قبل العقد، ثم غاب عنه، ثم اشتراه ، أنه لا يجوز في قوله «الجديد» ، ولو كانت المدة قريبة.

وعلل أبو القاسم ذلك: بأن الرؤية شرط في العقد ، فاعتبروا وجودها في حال العقد ، كالشهادة في النكاح[1] .

ورد الماوردي على الأنماطي فقال: «وهذا المذهب شاذ الاعتقاد ، وواضح الفساد ؛ لأن الرؤية إنما أريدت ليصير المبيع معلوماً ، ولا يكون مجهولاً ، وهذا المعنى موجود في الرؤية المتقدمة على العقد ، كوجوده في الرؤية المقترنة بالعقد ، وليس كذلك الصفة ، فهذا حكم الرؤية المتقدمة إذا كانت المدة قريبة»[2] .

القول الثاني: التفصيل في بيع العين برؤية سابقة

وهو ما ذهب إليه الشافعي ، وجمهور أصحابه: أنه إذا رأى المبيع قبل العقد ، ثم غاب عنه ، ثم اشتراه ولم يره حال العقد ، فله ثلاث حالات:

---

(١) المهذب للشيرازي ٣/٣٦ ؛ وانظر: الحاوي للماوردي ٦/٣٠-٣١ ؛ الوسيط للغزالي ٣/٤٠ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣/٣٧١ ؛ المجموع للنووي ٩/٢٩٦ .

(٢) الحاوي للماوردي ٦/٣٠ .

أ - **الحالة الأولى:** إن كان مما لا يتغير غالباً ، كالأرض ، والأواني ، والحديد ، والنحاس ونحوها، أو كان لا يتغير في المدة المتخللة بين العقد والرؤية صح البيع على المذهب ، ولا يجيء فيه الخلاف في بيع الغائب ؛ لأن الرؤية تراد للعلم بالمبيع ، وقد حصل العلم بالرؤية المتقدمة وعلى هذا إذا وجده كما رآه أنه لا خيار له بلا خلاف ؛ لأنه ليس ببيع غائب ، وهذا هو المذهب .

وإن وجده متغيراً ، فالمذهب الذي قطع به الأصحاب أن البيع صحيح وله الخيار؛ لأنه ما التزم العقد فيه إلا على تلك الصفة(١) .

قال إمام الحرمين: «وليس المراد بتغييره حدوث عيب ، فإن خيار العيب لا يختص بهذه الصورة ، بل الرؤية بمنزلة الشرط في الصفات الكائنة عند الرؤية ، فكل ما فات منها فهو كتبين الخلف في الشرط فيثبت الخيار»(٢) .

ب- **الحالة الثانية:** أن يكون المبيع مما يتغير في تلك المدة غالباً:

١- فإن رأى ما يسرع فساده من الأطعمة ، ثم اشتراه بعد مدة يتغير فيها في العادة، فالبيع باطل ؛ لأنه بيع مجهول(٣) .

٢- وإن كان قد مضى عليه من المدة ما يعلم بقاؤه فيها ، فبيعه جائز .

٣- وإن كان قد مضى من المدة ما يجوز أن يبقى فيها ويجوز أن يتلف، فبيعه باطل؛ لأنه عقد على عين لا يعلم بقاؤها(٤) .

---

(١) المجموع للنووي ٢٩٦/٩ ؛ وانظر: الحاوي للماوردي ٣٠/٦ ؛ مغني المحتاج للشربيني ١٨/٢ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٤١٧/٣ .

(٢) المجموع للنووي ٢٩٦/٩ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣٧٢/٣ .

(٣) المجموع للنووي ٢٩٦/٩ .

(٤) الحاوي للماوردي ٣٠/٦-٣١ .

ج- **الحالة الثالثة:** أن يمضي على المبيع بعد الرؤية زمان يحتمل أن يبقى فيه ، ويحتمل ألا يبقى ، ويحتمل أن يتغير فيه ، ويحتمل ألا يتغير ، أو كان حيواناً ، فوجهان مشهوران:

- **أحدهما:** أنه لا يصح ؛ لأنه مشكوك في بقائه على صفته[1] .

وهو قول المزني ، وأبي علي بن أبي هريرة .

- **والثاني:** يصح وهو المذهب ؛ لأن الأصل بقاؤه على صفته فصح بيعه ، قياساً على ما لا يتغير ، ورجح هذا الوجه الماوردي ، فقال عنه: «بأنه الأصح وعليه يكون التفريع»[2] .

وكذلك رجحه الإمام النووي وقال: «أصحهما عنده وعند الأصحاب صحة العقد»[3]، وعلى هذا إن وجده متغيراً فله الخيار وإلا فلا[4] .

وذكر الماوردي[5] هذا الخلاف على قولين: قال الأول نصه في كتاب البيوع ، وبه قال أكثر الأصحاب ، والثاني أشار إليه في كتاب الغصب ، واختاره المزني[6] .

رابعاً: مذهب الحنابلة:

ذهب الحنابلة إلى أن العاقدين إذا رأيا المبيع ، ثم عُقِد البيع بعد ذلك بزمن ، فلا يخلو ذلك من حالات:

---

(١) المهذب للشيرازي ٣/٣١ ؛ وانظر: المجموع للنووي ٩/٢٩٧ .

(٢) الحاوي للماوردي ٦/٣١ .

(٣) المجموع للنووي ٩/٢٩٧ .

(٤) انظر: الحاوي للماوردي ٦/٢٧ ، ٣٠ ، ٣١ ؛ المجموع للنووي ٩/٢٩٧ .

(٥) الحاوي للماوردي ٦/٢٧ .

(٦) المجموع للنووي ٩/٢٩٧ .

الحالة الأولى: أن يكون المبيع مما لا يتغير فيه ظاهراً أو غالباً ، ففي صحة هذا البيع روايتان عن الإمام أحمد:

أ - **الأولى:** لا يصح ذلك البيع حتى يرياها حالة العقد ، وحكي ذلك عن الحكم، وحماد. وعللوا ذلك: لأن ما كان شرطاً يعتبر وجوده حال العقد ، كالشهادة في النكاح[1] .

ورد على هذا القول: بأن الشهادة في النكاح تراد لحل العقد ، والاستيثاق عليه ، فلهذا اشترطت حال العقد[2] .

ب- **الثانية:** أن البيع صحيح .

وعللوا صحة هذا البيع: بأنه معلوم عندهما ، أشبه ما لو شاهداه حال العقد، والشرط إنما هو العلم ، وإنما الرؤية طريق للعلم ، ولهذا اكتُفِيَ بالصفة المحصلة للعلم[3] .

ويؤكد هذا التعليل ما ذكره ابن قدامة حيث قال: «ويقرر ما ذكرناه ما لو رأيا داراً ، ووقفا في بيت منها ، أو أرضاً ، ووقفا في طرفها ، وتبايعاها ، صح بلا خلاف مع عدم المشاهدة للكل في الحال ، ولو كانت الرؤية المشروطة للبيع مشروطة حال العقد لاشتُرِط رؤية جميعه»[4] .

وقد صحح ابن قدامة هذه الرواية ونص عليها ، وأنه قول أكثر أهل العلم[5]، وهو

---

(١) الشرح الكبير لابن قدامة ١١/١٠٤ ؛ وانظر: الكافي لابن قدامة ٣/٢٢ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/٢٦-٢٧ ؛ الفروع لابن مفلح ٤/١٥ .

(٢) المغني لابن قدامة ٦/٣٥ ؛ وانظر: المبدع لابن مفلح ٤/٢٦ .

(٣) الشرح الكبير لابن قدامة ١١/١٠٤ ؛ وانظر: الكافي لابن قدامة ٣/٢٢ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجى ٣/٣٥ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/٢٦ .

(٤) المغني لابن قدامة ٦/٣٥ ؛ وانظر: الشرح الكبير لابن قدامة ١١/١٠٤ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/٢٦ .

(٥) المغني لابن قدامة ٦/٣٥ ؛ وانظر: الشرح الكبير لابن قدامة ١١/٩٩ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجى ٣/٣٥ .

المذهب ، وعليه الأصحاب كما ذكره المرداوي[1]، وبناء على هذا: إذا وجد المشتري المبيع لم يتغير فلا خيار له ؛ لأنه حصل له ما عقد عليه، وإن وجده متغيراً فله الفسخ؛ لأن ذلك كالعيب ، وهذا هو الصحيح من المذهب مطلقاً[2] .

الحالة الثانية: إذا عقد البيع بعد رؤية المبيع بمدة يتحقق فيها فساد المبيع ، كالفاكهة فلا يصح البيع في هذه الحالة .

وعللوا ذلك: بأنه مما لا يصح بيعه وإن لم يتغير فيها ، فلم يصح بيعه ؛ لأنه مجهول ، وكذلك إذا كان الظاهر تغيره[3] .

الحالة الثالثة: إذا كان المبيع مما يحتمل التغير وعدمه على السواء ، كالحيوان ، وليس الظاهر تغيره ، فيه قولان:

أ - **القول الأول:** يصح بيعه ؛ لأن الأصل السلامة ، و لم يعارضه ظاهر ، فصح بيعه ، كما لو كانت الغيبة يسيرة[4] .

ب- **القول الثاني:** أنه لا يصح العقد ، وهو الصحيح . والمذهب ، وظاهر كلام كثير من الأصحاب[5] ، وظاهر ما قدمه في الفروع[6] .

---

(١) الإنصاف للمرداوي ٤/٢٨٥ .

(٢) المغني لابن قدامة ٦/٣٥ ؛ وانظر: المبدع لابن مفلح ٤/٢٧ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤/٢٨٥ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٤/١٣٩٥ .

(٣) المغني لابن قدامة ٦/٣٥-٣٦ ؛ وانظر: المبدع لابن مفلح ٤/٢٦ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤/٢٨٥ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٤/١٣٩٥ .

(٤) المغني لابن قدامة ٦/٣٦ ؛ وانظر: الشرح الكبير لابن قدامة ١١/١٠٦ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجى ٣/٣٥ .

(٥) الإنصاف للمرداوي ٤/٢٨٥ .

(٦) الفروع لابن مفلح ٤/١٥ .

مما سبق يتبين أن العلماء اتفقوا على أن العين إذا رأياها: البائع والمشتري ، وعرفاها ، ثم تبايعاها بعد ذلك أن البيع جائز ، ولا خيار للمشتري إذا وجدها على الصفة التي كان عرفها ، فإن تغيرت فله الخيار ، مع مراعاة الحالات التي فرق فيها العلماء لإثبات الخيار وإسقاطه في ذلك البيع كما فعله الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة ، والشروط التي اشترطها بعض العلماء كما فعله المالكية .

وقد نقل هذا الاتفاق على هذه المسألة مع ابن هبيرة موفق الدين بن قدامة[١] ، وابن حزم الظاهري[٢].

---

(١) المغني لابن قدامة ٦/٣٥ .

(٢) مراتب الإجماع لابن حزم ص١٥٠ ؛ المحلى لابن حزم ٧/٢١٤ .

المسألة الرابعة

بيع المصحف وشراؤه

ذكر ابن هبيرة هذه المسألة في باب البيع ، وعبر عن البيع بلفظ الشراء . وهذه طريقة لبعض العلماء . فالمقصود بالشراء عند العلماء: مصدر من (شَرى) ، يقال شَرَيتُ المتاعَ أَشْرِيَهُ: أخذته بثمن أو أعطيته بثمن . فالشراء والبيع متلازمان . فالمشتري دافع الثمن وآخذ المثمن ، والبائع بعكسه، وصار كل من البيع والشراء يستعمل في موضع الآخر ، فهو من ألفاظ الأضداد، قال تعالى: ﴿وَمِنَ النَّاسِ مَن يَشْرِي نَفْسَهُ ابْتِغَاءَ مَرْضَاتِ اللَّهِ وَاللَّهُ رَءُوفٌ بِالْعِبَادِ﴾(٢)، وقال تعالى: ﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ﴾(٣) ، أي باعوه(٤) .

فلفظ (الشراء) في هذه المسألة يحتمل أمرين: إما البيع ، أو الشراء نفسه . واقتصر ابن هبيرة في هذه المسألة على شراء المصحف فقط ، وذكر بأن بيعه مختلف فيه(٥) ، ثم إنه ذكر جواز شراء المصحف بشكل عام دون تفريق بين المسلم والكافر ، إلا أن المسألة بحاجة إلى تفصيل ، ودعوى الاتفاق غير مسلمة ، فبيع المصحف وشراؤه يتناول أمرين:

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ١/٢٩٦ .

(٢) سورة البقرة ، الآية ٢٠٧ .

(٣) سورة يوسف ، الآية ٢٠ .

(٤) المصباح المنير للفيومي ص١١٨ مادة (شرى) ؛ وانظر: أنيس الفقهاء للقونوي ص٢٠٢ ؛ الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي ٢٤/١٣٠ ؛ المطلع للبعلي ١١/٢٢٧ .

(٥) الإفصاح لابن هبيرة ١/٢٩٦ . فقال: «ثم اختلفوا في بيعه؟ فكرهه أحمد وحده ، وأباحه الآخرون من غير كراهية» .

الأمر الأول: بيع المصحف وشراؤه للكافر

اتفق جمهور العلماء من المالكية[1] ، والشافعية[2] ، والحنابلة[3] ، على تحريم بيع المصحف وشرائه للكافر ، واستدلوا على ذلك بأدلة من السنة ، ومن المعقول على النحو الآتي:-

أولاً – من السنة:

ما روي عن ابن عمر -رضي الله عنهما-: (أن رسول الله ﷺ نهى أن يسافر بالقرآن في أرض العدو)[4]، إن النبي ﷺ نهى عن السفر بالمصحف لأرض العدو ؛ مخافة أن تناله أيديهم فأولى ألا يبقى بيد كافر[5] .

وقال ابن هبيرة في وجه الاستدلال بهذا الحديث: «وكذلك ينبغي تنزيه القرآن أن يكون عند الكفار ، مخافة أن يناله ذلك بالوقيعة فيه ، وإنما نهى عن المسافرة بالمصحف لموضع كرامته ، قال الله ﷻ: ﴿فِى صُحُفٍ مُّكَرَّمَةٍ﴾[6] ، وإنما يكرمها البررة من المؤمنين ،

---

(١) انظر: المقدمات الممهدات لابن رشد ٦٢/٢ ؛ الذخيرة للقرافي ٤٠٠/٥ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٢٥٣/٤ ؛ الفواكه الدواني للنفراوي ١١٠/٢ ؛ حاشية الدسوقي مع تقريرات عليش ٧/٣ .

(٢) انظر: الوسيط للغزالي ١٣/٣ ؛ فتح الوهاب لزكريا الأنصاري ٢٧٢/١ ؛ مغنى المحتاج للشربيني ٨/٢ ؛ حواشي الشرواني والعبادي ٢٢٩/٤-٢٣١ .

(٣) انظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٣٩/١١ ؛ الإنصاف للمرداوي ٢٦٨/٤ ؛ الإقناع للحجاوي ١٦١/٢ ؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ١٤٣/٢ .

(٤) صحيح البخاري ، كتاب الجهاد ، باب كراهية السفر بالمصاحف إلى أرض العدو ١٠٩٠/٣ ، حديث رقم ٢٨٢٨ ؛ صحيح مسلم ، كتاب الإمارة ، باب النهي أن يسافر بالمصحف إلى أرض الكفار ١١٨٤/٣ ، حديث رقم ١٨٦٩ .

(٥) الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ٣٩/١١ ؛ الإقناع للحجاوي ١٦١/٢ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ١٧/٤ .

(٦) سورة عبس ، الآية: ١٣ .

ومن تكريمه لها لا يمكن أعداء الله أن ينالوها بعين ولا سمع»[1] .

ثانياً – من المعقول:

إن فيه امتهاناً لحرمة الإسلام بملك الكفار للمصحف[2] .

وذهب الحنفية وما يفهم من كلامهم وتعليلهم لبيع الكافر وشرائه للمصحف إلى كراهيته ، ولم يصرحوا بالحرمة .

وكما أجمع الفقهاء على تحريم بيع الكافر وشرائه للمصحف ، إلا أنهم اختلفوا في حكم هذا البيع والشراء إذا وقع على النحو الآتي:

القول الأول: إن البيع صحيح وجائز ، ويجبر على إزالته من تحت يده ، وهذا ما ذهب إليه الحنفية[3] ، والمشهور عند المالكية[4] ، ورواية عند الشافعية[5] ، وهي ما أفتى بها الشهاب الرملي[6] .

واستدلوا على ذلك بأدلة من القياس ، ومن المعقول:

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ، شرح للجمع بين الصحيحين ، تحقيق الدكتور: فؤاد عبد المنعم ١٤٤/٤ .

(٢) حاشية الخرشي ٢٧٠/٥ ؛ وانظر: مغني المحتاج للشربيني ٨/٢ ؛ حاشيتا قليوبي وعميرة ٢٤٩/٢ ؛ الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ٣٩/١١؛ الإقناع للحجاوي ١٦١/٢ .

(٣) انظر: مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٨٧/٣-٨٨ ؛ المبسوط للسرخسي ١٣٣/١٣ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٣١٠/٧ ، ٤٨٢ .

(٤) انظر: المدونة في فقه الإمام مالك ٢٨١/٣ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ٦٢/٢ ؛ التاج والإكليل لابن المواق ٢٥٣/٤-٢٥٤ ؛ حاشية الخرشي ٢٧٠/٥ .

(٥) انظر: الوسيط للغزالي ١٣/٣ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٧/٢ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٨/٢ ؛ حاشيتا قليوبي وعميرة ٢٤٩/٢ .

(٦) تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ٢٢٩/٤-٢٣١ .

أولاً – من القياس:

بالقياس على الإرث ، بجامع أن كلاً سبب الملك[1] .

ثانياً – من المعقول وله وجوه:

أ – إنه لما جاز بيع الدراهم والدنانير التي عليها آي من القرآن ، جاز بيع المصحف ؛ لأن حكم الآية والجميع متفق ، ألا ترى أن الجنب لا يقرأ آية ، كما لا يقرأ الجميع[2] .

ب- إنه يصح شراؤه ؛ لأنه ليس في عين الشراء من إذلال المسلمين شيء ، فالكافر لا يستخف بالمصحف ؛ لأنه يعتقد أنه كلام فصيح ، وحكمة بالغة ، وإن كان لا يعتقد أنه كلام الله ﷻ فلا يستخف به ، ويجبر على بيع المصحف ؛ لأنه لا يعظمه كما يجب تعظيمه ، وإذا ترك في ملكه يمسه وهو نجس ، فقال الله تعالى: ﴿إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ﴾[3]، وقال الله تعالى: ﴿لَا يَمَسُّهُ إِلَّا الْمُطَهَّرُونَ﴾[4]. فلهذا يجبر على بيعه من المسلمين ؛ لإخراج ملكه عن الكافر[5].

ومما يدل على صحة بيع وشراء الكافر للمصحف أن الحنفية لا يشترطون إسلام العاقد لانعقاد البيع ، ولا لنفاذه ، ولا لصحته ، فيجوز بيع الكافر وشراؤه ، وقد نقل الكاساني الإجماع على ذلك[6] .

---

(١) حاشيتا قليوبي وعميرة ٢/٢٤٩ ؛ وانظر: مغني المحتاج للشربيني ٢/٨ ؛ حواشي الشرواني والعبادي ٤/٢٢٩-٢٣١ .

(٢) مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٣/٨٨ .

(٣) سورة التوبة ، الآية ٢٨ .

(٤) سورة الواقعة ، الآية ٧٩ .

(٥) المبسوط للسرخسي ١٣/١٣٣ ؛ وانظر: رد المحتار لابن عابدين ٧/٣١٠ ، ٤٨٢ .

(٦) بدائع الصنائع للكاساني ٦/٥٣٤ .

كذلك المالكية لا يشترطون إسلام العاقد إذا كان المعقود عليه مصحفاً ، ولكن الإسلام شرط في جواز إستدامة الملك[1] .

القول الثاني: إن البيع والشراء لا يصح .

وهذا ما ذهب إليه بعض المالكية في الرواية الأخرى[2] ، والرواية الثانية عند الشافعية[3] ، وهي المعتمدة ، وما ذهب إليه الحنابلة قولاً واحداً ، كما ذكره شمس الدين ابن قدامة[4] ، والمرداوي[5] .

وعللوا عدم صحة البيع والشراء: لما في تملك الكافر للمصحف من امتهان له ، فلا يصح[6] .

والقول الراجح: هو القول الثاني ، فلا يصح شراء الكافر للمصحف ولا بيعه ؛ لأنه لو ترك له البيع ، فإن ذلك وسيلة إلى ابتذال المصحف ، وإهانته بملكه له ، فيحرم على العاقد بيع المصحف لكافر ، وإذا اشتراه الكافر أجبر على إزالته من تحت يده ؛ لحرمة المصحف .

الأمر الثاني: حكم بيع المصحف وشرائه للمسلم

اختلف الفقهاء في حكم بيع المصحف وشرائه للمسلم على عدة أقوال:

---

(١) انظر: المقدمات الممهدات لابن رشد ٦٢/٢ ؛ قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٧٢ .

(٢) انظر: جواهر الإكليل للآبي الأزهري ٤/٢ ؛ حاشية الخرشي ٢٧٠/٥ .

(٣) انظر: الوسيط للغزالي ١٣/٣ ؛ المجموع للنووي ٣٥٤/٩ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٨/٢ ؛ حاشية الجمل ٣١٦/٤ .

(٤) الشرح الكبير لابن قدامة ٣٩/١١ ؛ وانظر: الإقناع للحجاوي ١٦١/٢ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ١٧/٤ ؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ١٤٣/٢ .

(٥) الإنصاف للمرداوي ٢٦٤/٤ .

(٦) حاشية الخرشي ٢٧٠/٥ ؛ المجموع للنووي ١٤٣/٢ .

القول الأول: أن بيع المصحف وشراءه للمسلم محرم ولا يجوز[1] ، وهذا القول هو إحدى الروايات عن الإمام أحمد ، قال المرداوي عن هذه الرواية: «هي المذهب على اصطلاحنا ، وقال الإمام أحمد: لا أعلم في بيعه رخصة ، وجزم به في الوجيز ، واختاره المصنف ، والشارح ، وقدمه في المغني[2] ، والشرح[3] ، والرعاية الكبرى، والنظم، والكافي[4] ، وابن رزين في شرحه ، ونصره ورجحه ابن المنجي ، وقال عنها: إنها أولى»[5]،[6] .

قال ابن المنجي: «وقد صرح صاحب النهاية فيها أنه لا يصح بيع المصحف ، ولا شراؤه ، ولا إبداله ؛ لأن جميع ذلك إذلال»[7] .

واستدلوا على ما ذهبوا إليه بأدلة من السنة ومن المعقول:

أولاً – من السنة:

ما روي عن ابن عمر أنه قال: «وددت أن الأيدي تقطع في بيعها»[8] .

ثانياً – من المعقول:

إن تعظيمه واجب ، وفي بيعه ابتذال ، وترك لتعظيمه ، فلم يجز[9] .

---

(١) انظر: المغني لابن قدامة ٣٦٧/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ١٢/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٢٦٦/٤ ؛ الإقناع للحجاوي ١٦١/٢ .

(٢) المغني لابن قدامة ٣٦٧/٦ .

(٣) الشرح الكبير لابن قدامة ٣٩/١١ .

(٤) الكافي لابن قدامة ١٣/٣ .

(٥) انظر: الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ١٨/٣-١٩ .

(٦) انظر: الإنصاف للمرداوي ٢٦٦/٤ .

(٧) الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ١٩/٣ ؛ وانظر: المبدع لابن مفلح ١٢/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٢٦٦/٤ .

(٨) مصنف عبد الرزاق ١١٢/٨ ؛ السنن الكبرى للبيهقي ١٦/٦ ؛ المغني لابن قدامة ٣٦٧/٦ .

(٩) انظر: المغني لابن قدامة ٣٦٨/٦ .

القول الثاني: إن بيع المصحف وشراءه للمسلم مكروه ، وهذا القول هو ما نص عليه الشافعي ، وقطع به البيهقي[1]، ورجحه النووي وقال عنها: إنها الصحيح من المذهب[2]، وهو إحدى الروايات عن الإمام أحمد في بيع المصحف[3] ، قال عنها المرداوي: «وصححه في التصحيح ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، وجزم به في المنور ، وإدراك الغاية ، ومنتخب الآدمي، وقال في الرعاية الكبرى: وهو أظهر ، وقدمه في الهداية ، والمستوعب ، والهادي ، والمحرر ، والرعاية الصغرى ، والحاويين ، والفائق ، ونظم المفردات وهو منها ، واختاره ابن عبدوس في تذكرته ، قلت: وعليه العمل ، ولا يسع الناس غيره»[4] .

واستدلوا على ذلك بأدلة من آثار الصحابة ، ومن المعقول ، على النحو الآتي:

أولاً – من الصحابة:

ما ورد عن الصحابة ، والتابعين من آثار في كراهية بيع المصحف وشرائه ، فروي عن ابن مسعود أنه كره شراء المصحف وبيعه ، وكذلك روي عن عمر بن الخطاب أنه كان يمر بأصحاب المصاحف فيقول: «بئس التجارة» .

ورويت كراهته كذلك عن ابن عمر ، وابن عباس ، وأبي موسى الأشعري ، وعلقمة، وابن سيرين ، والنخعي ، وسريج[5] ، ولم يعرف لهم مخالف في عصرهم[6] .

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي ٦/١٦-١٧ ؛ وانظر: المجموع للنووي ٩/٢٥٢ .

(٢) المجموع للنووي ٩/٢٥٢ .

(٣) الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ٣/١٨-١٩ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/١٢ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤/٢٦٦ ؛ تصحيح الفروع للمرداوي ٤/١٠-١١ .

(٤) الإنصاف للمرداوي ٤/٢٦٦ ؛ وانظر: تصحيح الفروع للمرداوي ٤/١٠-١١ .

(٥) السنن الكبرى للبيهقي ٦/١٦-١٧ ؛ المجموع للنووي ٩/٢٥٢ ؛ المحلى لابن حزم ٧/٥٤٤-٥٤٦ .

(٦) الشرح الكبير لابن قدامة ١١/٣٩ ؛ وانظر: الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ٣/١٨-١٩ .

ثانياً – من المعقول:

إن القول بالكراهية فيه صونٌ له عن أن يكون في معنى السلع المبتذلة بالبيع والشراء[1].

القول الثالث: إن بيع المصحف للمسلم مكروه لغير حاجة ، دون شرائه ، وهذا القول هو إحدى الروايات عن الإمام الشافعي ، ذكرها ابن حجر الهيتمي[2] ، وصرح القليوبي[3] وابن الجمل[4] بأن هذا هو المعتمد عندهم .

وعللوا كراهية البيع لغير حاجة دون الشراء: بأن فيه تحصيلاً ، بخلاف البيع[5] .

وروي هذا القول عن ابن عباس ، وروي بإسناد صحيح عن سعيد بن جبير حيث قال: «اشتر المصحف ولا تبعه»[6]،[7] .

القول الرابع: إن بيع المصحف وشراءه للمسلم لا بأس به وجائز ، وهذا القول هو ما ذهب إليه الحنفية[8]، والمالكية[9]، وما اتفق عليه أصحاب الشافعي كما نقله النووي[10]، وصرح بعدم الكراهة الروياني ، وظاهر كلام الشيرازي[11] ، والدارمي

---

(١) حاشية عميرة ٢/٢٥٠ .
(٢) تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ٤/٢٣١ ؛ وانظر: المجموع للنووي ٩/٢٥٢ .
(٣) حاشية قليوبي ٢/٢٥٠ .
(٤) حاشية الجمل ٤/٣٢٠ .
(٥) انظر: السنن الكبرى للبيهقي ٦/١٦ ؛ المجموع للنووي ٩/٢٥٢ .
(٦) السنن الكبرى للبيهقي ٦/١٦ .
(٧) حاشية الجمل ٤/٣٢٠ .
(٨) انظر: مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٣/٨٧ .
(٩) انظر: المدونة في فقه الإمام مالك ٣/٣٩٦ ؛ الذخيرة للقرافي ٥/٤٠٠ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٥/٤٢٣ .
(١٠) المجموع للنووي ٩/٢٥٢ .
(١١) المهذب للشيرازي ٣/٢٩ .

وغيرهما[1] ، وهو إحدى الروايات عن الإمام أحمد ، ذكرها أبو الخطاب ، وأطلقها ابن مفلح في الفروع في البيع[2] ، وهو المذهب عند الحنابلة في شراء المصحف كما ذكره المرداوي ، فقد رخص الإمام أحمد في شرائه وقال: «هو أهون»[3] .

ومن الحنابلة من يفرق بين بيع المصحف ، وبين شرائه ، فيحرمون البيع ، ويُجيزون الشراء، لكن ابن مفلح قال: والأصح أنهما لا يحرمان ، وقدمه في المحرر[4] ، والشرح[5] .

واستدلوا على جواز بيع المصحف وشرائه بعدة أدلة من القياس ، والمعقول على النحو الآتي:

أولاً – من القياس وله وجوه:

أ - إنه طاهر منتفع به ، فهو كسائر الأموال[6] ، وأشبه بكتب العلم التي ينتفع بها[7] .

ب- بالقياس على جواز شراء رباع مكة ، واستئجار دورها ، ولم ير بيعها ولا أخذ أجرتها، وكذلك دفع الأجرة إلى الحجام لا يكره ، مع كراهية كسبه[8] .

ج- إن جواز شراء المصحف استنقاذ له ، كاستنقاذ الأسير المسلم بشرائه ، وفارق البيع ؛ لأنه إخراج له عن ملكه[9] .

---

(١) المجموع للنووي ٢٥٢/٩ ؛ روضة الطالبين للنووي ٤٢٠/٣ .

(٢) انظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٣٩/١١ ؛ الإنصاف للمرداوي ٢٦٦/٤ ؛ الإقناع للحجاوي ١٦١/٢ ؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ١٤٣/٢.

(٣) الإنصاف للمرداوي ٢٦٦/٤ .

(٤) المحرر لأبي البركات ٢٨٥/١-٢٨٦ .

(٥) الشرح الكبير لابن قدامة ٣٩/١١ .

(٦) المهذب للشيرازي ٢٩/٣ ؛ وانظر: المجموع للنووي ٢٥٢/٩ .

(٧) الشرح الكبير لابن قدامة ٤٠/١١ ؛ وانظر: المبدع لابن مفلح ١٢/٤ .

(٨) الشرح الكبير لابن قدامة ٤١/١١ .

(٩) انظر: الكافي لابن قدامة ١٣/٣ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ٣٩/١١ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجى ١٩/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ١٢/٤ .

ثانياً – من المعقول:

إن الأصل في البيع هو الحل ، وما زال عمل المسلمين عليه ، ولم ينكر أحد ذلك[1] ، بدليل قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾[2] .

وقد روي آثار عن الصحابة ، والتابعين في جواز بيع المصحف ، وشرائه ، وعملهم على ذلك، حيث روي جواز ذلك عن ابن عباس ، ومروان بن الحكم ، والحسن ، ومالك، ويحيى بن سعيد ، ومكحول وغيرهم ، فلم ينكر عليهم أحد[3] .

والراجح من هذه الأقوال:

هو القول الرابع بأن بيع المصحف وشراءه جائز لا بأس به، وذلك لما يلي:

١- لقوة ما استدل به أصحاب هذا القول ، من آثار الصحابة والتابعين وغيرها .

٢- اتفاق العلماء على جواز شراء المصحف ، وقد نقل ابن هبيرة الاتفاق ، وممن وافقه على جواز شراء المصحف أبو عبد الله الدمشقي[4] ، وابن حزم الظاهري حيث احتج بمجموعه من آثار السلف تدل على جواز شراء المصحف ، واحتج كذلك بآيات من كتاب الله فقال: والحجة كلها: قول الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾[5] ،

---

(١) المدونة في فقه الإمام مالك ٣٩٦/٣ ؛ وانظر: الذخير للقرافي ٤٠٠/٥ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤٢٣/٥ .

(٢) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٣) المدونة في فقه الإمام مالك ٣٩٦/٣ ؛ وانظر: الذخيرة للقرافي ٤٠٠/٥ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤٢٣/٥ ؛ المهذب للشيرازي ٢٩/٣ ؛ المجموع للنووي ٢٥٢/٩ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ٣٩/١١ ؛ المبدع لابن مفلح ١٢/٤ ؛ وهذه الآثار في السنن الكبرى للبيهقي ١٦/٦-١٧ .

(٤) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص١٣١ .

(٥) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

وقوله ﷻ: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ﴾[1] ، فبيع المصاحف حلال ، إذ لم يفصل لنا تحريمه ﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا﴾[2] ، ولو فصل تحريمه ، لحفظه الله تعالى حتى تقوم به الحجة على عباده[3] .

٣- ويمكن أن يجاب عن بعض أدلة المانعين بما يلي:

أ - أما ما ورد عن عبد الله بن عمر -رضي الله عنهما- فلعله كان في وقت يحتاج الناس فيه إلى المصاحف ، وأن المصاحف قليلة ، فيحتاجون إليها ، فلو أبيح البيع في ذلك الوقت لكان الناس يطلبون أثماناً كثيرة لقلته ، فلهذا رأى ﷺ ألا يباع[4] .

ب- أما ما ورد عن بعضهم أنه مكروه ، فلعل المراد من هذه الكراهة الكراهة التنزيهية؛ تعظيماً للمصحف عن أن يبتذل بالبيع ، أو يجعل متجراً[5] .

ج- ما روي عن ابن عباس من قوله: (اشتر المصحف ولا تبعه) إن صح عنه يدل على جواز بيعه مع الكراهة[6] .

مما سبق يتبين أنه يجوز بيع المصحف ، ويصح للأصل ، وهو الحل ، وما زال عمل المسلمين عليه إلى اليوم ، ولو حرم بيعه ، لكان في ذلك منع الانتفاع به ، لأن أكثر الناس يشح أن يبذله لغيره ، وإذا كان عنده شيء من الورع ، وبذلك فإنه يبذله على

---

(١) سورة الأنعام ، الآية ١١٩ .

(٢) سورة مريم ، الآية ٦٤ .

(٣) انظر: المحلى لابن حزم ٥٤٨/٧ .

(٤) الشرح الممتع على زاد المستقنع لابن عثيمين ١٣٣/٨-١٣٤ .

(٥) السنن الكبرى للبيهقي ١٦/٦-١٧ .

(٦) انظر: السنن الكبرى للبيهقي ١٦/٦-١٧ ؛ المجموع للنووي ٢٥٢/٩-٢٥٣ .

إغماض ، ولو قيل: إن على كل أحد إذا كان مستغنياً عن المصحف يجب أن يبذله لغيره ، لشق على كثير من الناس .

وإن من العلماء من حرمه ، وصححه بعد وقوعه ، وهذا فيه نظر ؛ لأنه مخالف للقواعد إذ إن القاعدة: أن كل عقد محرم فإنه لا يصح ، فهذا القول فيه نظر ، فإما أن يقال: يحرم ولا يصح ، وإما أن يقال: بما عليه جمهور العلماء ، وعمل المسلمين من أزمنة متطاولة أنه يجوز ، ويصح بيع المصحف وشراؤه[1] .

(١) انظر: الشرح الممتع على زاد المستقنع لابن عثيمين ٨/١٣٣-١٣٤ .

الاتفاق ، وصرح به ابن حزم الظاهري[1] ، والنـووي[2] ، فقـال: «في مذاهـب العلمـاء في بيع الصوف على ظهر الغنم ذكرنا أن مذهبنـا بطلانـه ، وبـه قـالت جماهـير العلمـاء ، نقلـه الروياني في البحر عن الجمهور ، وحكاه ابن المنذر عن ابن عباس ، وأبي حنيفة ، وأحمـد . وإسحاق ، وأبي ثور»[3] .

واستدلوا على عدم جواز بيع الصوف على ظهر الغنم بأدلة مـن السـنة ومـن المعقـول على النحو الآتي:

أولاً – من السنة:

ما روي عن ابن عباس: (أنه ﷺ نهى عن بيع الصوف على ظهر الغنم ، وعن اللبن في الضرع ، وسمن في لبن)[4]،[5] .

ثانياً – من المعقول وله وجوه:

أ – إن الصوف على ظهر الغنم ينمو ساعة ساعة ، فيختلط الموجود عند العقـد بالحـادث بعده ، على وجه لا يمكـن التمييز بينهمـا ، فصـار معجـوز التسـليم بـالجز ، والنتـف استخراج أصله وهو غير مستحق بالعقد[6] .

---

(١) مراتب الإجماع لابن حزم ص١٤٩ .

(٢) المجموع للنووي ٣٢٧/٩-٣٢٨ .

(٣) المجموع للنووي ٣٢٨/٩ .

(٤) السنن الكبرى للبيهقي ٣٤٠/٥ وقال بأنه موقوف عن ابن عباس .

(٥) انظر: الأصـل لمحمـد بـن الحسـن الشـيباني ٩١/٥ ؛ الهداية للمرغينـاني ٣٧٦/٦ ؛ البحـر الرائـق لابـن نجيـم ١٢٢/٦؛ الأم للشافعي ١٠٩/٣ ؛ المهذب للشيرازي ٤٣/٣ ؛ المجموع للنووي ٣٢٧/٩ ؛ المغـني لابـن قدامـة ٣١/٦ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ٣٧/٣.

(٦) بدائع الصنائع للكاساني ٥٧٢/٦ ؛ وانظر: الهداية للمرغيناني ٣٧٦/٦ ؛ البحر الرائق لابـن نجيـم ٣٢٢/٦ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢٠/٢ ؛ المغني لابن قدامة ٣٠١/٦ .

ب- إنه لا يمكن تسليمه إلا باستئصاله من أصله ، ولا يمكن ذلك إلا بإيلام الحيوان ، وهذا لا يجوز[1] .

وبناء على هذا الاتفاق ، فإنه يفهم من ذلك أن الصوف المنفصل عن الحيوان يجوز بيعه بعد ذبحه ، وهو ما صرح به ابن هبيرة ، وقد صرح بهذا النووي فقال: «اتفق أصحابنا على جواز بيع الصوف على ظهر الحيوان المذبوح»[2] ، وعلل النووي ذلك بقوله: «لأن استبقاءه بكماله ممكن من غير ضرر ، بخلاف بيعه في حياة الحيوان»[3]، وكذلك الشربيني[4]، وعميرة في حاشيته[5] .

الطريق الثاني: القول بجواز بيع الصوف على ظهر الغنم بشرط جزه في الحال:

كما جاء في الرواية الثانية في مذهب الحنفية عن أبي يوسف[6] ، وقول الإمام مالك[7]، ووجه عند الشافعية حكاه الرافعي[8] ، ورواية عن الإمام أحمد بشرط جزه في

---

(١) المهذب للشيرازي ٤٣/٣ ؛ وانظر: مغني المحتاج للشربيني ٢٠/٢ .

(٢) المجموع للنووي ٣٢٧/٩ ؛ وانظر: روضة الطالبين للنووي ٣٧٥/٣ .

(٣) المجموع للنووي ٣٢٧/٩ .

(٤) مغني المحتاج للشربيني ٢٠/٢ .

(٥) حاشية عميرة ٢٦٤/٢ .

(٦) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٥٧٢/٦،٦١٩ ؛ الهداية للمرغيناني ٣٧٦/٦ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٣٧٧/٦؛ رد المحتار لابن عابدين ٢٥٢/٧ .

(٧) انظر: المدونة في فقه الإمام مالك ٢١٠/٣ ؛ الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٥٧١/٢ ؛ الكافي لابن عبد البر ٦٨٠/٢ .

(٨) انظر: المجموع للنووي ٣٢٧/٩ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣٧٥/٣ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٣٠/٢؛ حاشية عميرة ٢٦٤/٢ .

الحال[1] ، وقول سعيد بن جبير ، وربيعة ، والليث بن سعد[2] .

واستدل هؤلاء على جواز بيع الصوف على ظهر الحيوان بشرط جزه حالاً بعدة أدلة من المعقول منها:

١- إن الصوف يجوز جزه قبل الذبح ، فيجوز بيعه ، كبيع القصيل[3] في الأرض[4] ؛ لأن كل ما جاز بيعه مع أصله ، أو مقطوعاً منه ، جاز بيعه في منبته ، كسائر المبيعات[5].

٢- إن بيعه بشرط جزه في الحال يكون معلوماً ، ممكناً تسليمه ، فجاز بيعه ، كالزرع في الأرض ، وفارق الأعضاء من حيث إنه لا يمكن تسليمها مع سلامة الحيوان[6] .

وهذا القول ربما هو الذي قصده الإمام ابن هبيرة ، وصحح هذا القول المرداوي وقال: «وفيه قوة»[7] .

فالراجح في هذه المسألة:

١- أنه ما دام بيع الصوف على الظهر بشرط جزه في الحال جائز ، فمن باب أولى جواز بيع الصوف المنفصل عن ظهر الحيوان .

---

(١) انظر: الإرشاد إلى سبيل الرشاد لابن أبي موسى ص١٩٠ ؛ المغني لابن قدامة ٣٠١/٦ ؛ الفروع لابن مفلح ١٩/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٢٨٩/٤ .

(٢) المجموع للنووي ٣٢٨/٩ .

(٣) **القَصِيلُ**: ما اقتصل (اقتطع) من الزَّرْعِ أَخْضَرَ ، القاموس المحيط للفيروزبادي ص١٣٥٤ مادة (قصل) .

(٤) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٥٧٢/٦ ؛ الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٥٧١/٢ .

(٥) الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٥٧١/٢ .

(٦) الكافي لابن قدامة ٢٠/٣ ؛ المغني لابن قدامة ٣٠١/٦ ؛ وانظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٥٧١/٢ .

(٧) الإنصاف للمرداوي ٢٨٩/٤ .

٢- وأما حديث ابن عباس: فيمكن أن يجاب عنه ، إن صح هذا الحديث: بأنه إنما نُهي عنه ؛ لأنه قد يتأذى الحيوان بجزه ، ولا سيما إذا جزه في أيام الشتاء ، فيكون النهي ليس لعلة الجهالة ولكن لعلة الأذى ، ثم إن الشعر والصوف في حكم المنفصل ؛ لأن من العلماء من منع بيعه ؛ لأنه يرى أنه جزء من الحيوان ، كاليد ، والرجل ، والصحيح أنه ليس جزءاً من الحيوان[1] .

الطريق الثالث: القول بصحة بيع العين الطاهرة:

ذكر ابن هبيرة فيما سبق اتفاق العلماء على صحة بيع العين الطاهرة[2] ، وكذلك أجمعوا على أن الصوف المأخوذ من الحيوان المأكول في حياته أو بعد ذكاته طاهر[3] . ونقل هذا الإجماع النووي فقال: «الأصل أن ما انفصل من حي فهو نجس ، ويستثنى الشعر المجزوز من مأكول اللحم في الحياة ، والصوف ، والوبر ، والريش ، فكلها طاهرة بالإجماع»[4] .

وبناء على أنه طاهر فإنه يصح الانتفاع به ، وأجمع العلماء على ذلك ، كما نقله ابن المنذر فقال: «وأجمعوا على أن الانتفاع بأشعارها ، وأوبارها ، وأصوافها جائز . إذا أخذ ذلك وهي حية»[5] .

---

(١) انظر: الشرح الممتع على زاد المستقنع لابن عثيمين ١٧٣/٨ .

(٢) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧١/١ .

(٣) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٤٤٥/١ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ١٩٢/١ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٨٨/١-٨٩ ؛ حاشية الخرشي ١٥٤/١ ؛ الشرح الصغير للدردير ٣١/١-٣٣ ؛ المهذب للشيرازي ٦١/١-٦٥ ؛ روضة الطالبين للنووي ١٥/١ ؛ المقنع في شرح مختصر الخرقي للبنا ١٩٧/١؛ كشاف القناع للبهوتي ٧٠/١ .

(٤) روضة الطالبين للنووي ١٥/١ .

(٥) الإجماع لابن المنذر ص٧ ؛ وانظر: نيل الأوطار للشوكاني ٥٨/١ .

وعلل العلماء سبب طهارته بما يلي:

١- إن الأصل في الأشياء الطهارة ، فجميع أجزاء الأرض ، وما تولد منها طاهر ، والنجاسة عارضة ، وما ذكي من غير محرم الأكل ، والشعر، وزغب الريش طاهر[١].

٢- إن الصوف طاهر قبل الموت في الحيوان فبعد الذكاة كذلك؛ عملاً بالاستصحاب[٢].

٣- إن شعور ما يؤكل لحمه لا تنجس بالجز ؛ لمسيس الحاجة إليها في المفارش[٣] .

٤- إن الصوف ، والوبر ، والريش لا روح له ، فلا يحله الموت ؛ لأن الحيوان لا يألم بأخذه فلا يحس ، ولأنه لو كانت فيه حياة لنجس بفصله من الحيوان في حياته ، وإذا ثبت هذا فيجب ألا ينجس بالموت[٤] .

ومما سبق يتبين أنه إذا صح بيع العين الطاهرة ، وأن الصوف المأخوذ من الحيوان المأكول طاهر ، ويصح الانتفاع به وهي حية أو بعد الذكاة ، فإنه يصح بيع الصوف المنفصل عن الحيوان ؛ لأن الحكمة من مشروعية البيع الانتفاع بالمبيع ، ولحاجة الناس لما في يد الغير . وهذا ما ذكره ابن تيمية حيث أكد بأن الشعر ليس جزءاً من الحيوان فقال: «فلو كان الشعر جزءاً من الحيوان لما أبيح أخذه في حال الحياة ، فإن النبي ﷺ سئل عن قوم يجبون أسنمة الإبل وإليات الغنم ؛ فقال: (ما قطع من البهيمة وهي حية فهو ميتة)[٥] ،

---

(١) الشرح الصغير للدردير ٣١/١-٣٣ .

(٢) انظر: حاشية الخرشي ١٥٤/١ .

(٣) الوسيط للغزالي ٢٣٦/١-٢٣٧ .

(٤) انظر: المقنع في شرح مختصر الخرقي للبنا ١٩٧/١ .

(٥) سنن الترمذي ، كتاب الأطعمة ، باب ما قطع من الحي فهو ميت ٦٢/٤ حديث رقم ١٤٨٠ ، وقال عنه: هذا حديث حسن غريب ؛ سنن أبي داود ، كتاب الصيد ، باب في صيد قطع منه قطعه ٢٧٧/٣ حديث رقم ٢٨٥٨ .

وهذا متفق عليه بين العلماء ، فلو كان حكم الشعر حكم السنام والإلية لما جاز قطعه في حال الحياة ، ولا كان طاهراً حلالاً ؛ فلما اتفق العلماء على أن الشعر والصوف إذا جز من الحيوان كان طاهراً حلالاً علم أنه ليس مثل اللحم»[1] ، فيكون بيعه جائزاً .

(١) مجموع فتاوى ابن تيمية ٢١/٩٨ .

«واتفقوا على أن لبن الآدميات طاهر ، يجوز بيعه وشربه ، وانفرد أبو حنيفة من بينهم ، فإنه قال : لا يجوز بيعه»[1] .

المسألة السادسة

بيع لبن الآدميات

نقل ابن هبيرة اتفاق العلماء من الحنفية[2]، والمالكية[3] ، والشافعية[4] ، والحنابلة[5]، على أن لبن الآدميات طاهر ، إلا وجهاً ضعيفاً عند الشافعية بأنه نجس[6] ، حكى هذا الوجه الماوردي والشاشي والروياني عن أبي القاسم الأنماطي . وقد ردّ جمهور الشافعية على هذا الوجه بأنه غلط من قائله ، ويندفع هذا بأمرين:

أ - بإجماع المسلمين على طهارته[7] .

ب- وبأنه طاهر ؛ إذ لا يليق بكرامة ابن آدم أن يكون منشؤه نجساً[8] .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ١/ ٢٨١ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٥/٩٣ .

(٣) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٥٣٨/٢ ؛ قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٤٨ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٩٣/١ .

(٤) انظر: الحاوي للماوردي ٤٠٩/٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ١٦/١ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ١٣/١، ١٠/٢ .

(٥) انظر: المغني لابن قدامة ٣٦٣/٦-٣٦٤ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ١٥/٤ ؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ١٤٢/٢ .

(٦) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ٤٠٩/٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣٥٥/٣ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ١٣/١ .

(٧) روضة الطالبين للنووي ١٦/١ .

(٨) أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ١٣/١ .

وعلى الرغم من اتفاقهم على طهارته ، إلا أن الفقهاء اختلفوا في حكم بيعه على أربعة أقوال ، وسبب اختلافهم كما ذكره ابن رشد هو تعارضهم في أقيسة الشبه[1] .

وبيان هذه الأقوال على التفصيل الآتي:

القول الأول: القول بعدم صحة البيع مطلقاً:

ذهب بعض العلماء إلى أنه لا يصح بيع لبن الآدميات مطلقاً ، سواء من الحرة ، أو من الأمة ، وهذه هي الرواية المختارة عن الحنفية[2] ، ووجه عند الشافعية حكاه الماوردي والشاشي والروياني عن أبي القاسم الأنماطي[3] ، ووجه عند الحنابلة ، قال موفق الدين ابن قدامة[4] وشمس الدين ابن قدامة[5]: «ذهب جماعة من أصحابنا إلى تحريم بيعه» ، وجزم به في المنور[6] ، وقدمه في المحرر[7] .

وقد استدل أصحاب هذا القول بعدة أدلة منها:

١- قالوا: إن اللبن ليس بمال ، فلا يجوز بيعه ، والدليل على أنه ليس بمال إجماع الصحابة، والمعقول:

(أ) أما إجماع الصحابة ﷺ ، فما روي عن عمر وعلي -رضي الله عنهما- أنهما

---

(١) بداية المجتهد لابن رشد ١٢٨/٢ .

(٢) انظر: الجامع الصغير لمحمد بن الحسن الشيباني ص٣٢٨ ؛ بدائع الصنائع للكاساني ٥٦٢/٦ ؛ الهداية للمرغيناني ٣٨٨/٦-٣٨٩ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٣٨٩/٦ .

(٣) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ٤٠٩/٦ .

(٤) المغني لابن قدامة ٣٦٣/٦-٣٦٤ .

(٥) الشرح الكبير لابن قدامة ٣٨/١١-٣٩ .

(٦) نقلاً عن الإنصاف للمرداوي ٢٦٥/٤ .

(٧) المحرر لأبي البركات ٢٨٥/١ .

حكما في ولد المغرور بالقيمة[1] ، وبالعقر بمقابلة الوطء[2] ، وما حكما بوجوب قيمة اللبن بالاستهلاك ، ولو كان مالاً لحكما ؛ لأن المُسْتَحِقَّ يَستَحِقُ بدل إتلاف ماله بالإجماع ، ولكان إيجاب الضمان بمقابلته أولى من إيجاب الضمان بمقابلة منافع البضع ، لأنها ليست بمال ، فكانت حاجة المُستَحِق إلى ضمان المال أولى، وكان ذلك بمحضر من الصحابة ﷺ و لم ينكر عليهما أحد ، فكان إجماعاً[3] .

(ب) وأما من المعقول: فاستدلوا بما يلي:

١) إن اللبن لا يباح الانتفاع به شرعاً على الإطلاق ، بل لضرورة تغذية الطفل، وما كان حراماً الانتفاع به شرعاً إلا لضرورة ، لا يكون مالاً كالخمر والخنزير ، والدليل عليه: أن الناس لا يعدونه مالاً ، ولا يباع في سوق ما من الأسواق ، دلّ على أنه ليس بمال ، فلا يجوز بيعه[4] .

ورد الشافعية على هذا الاستدلال فقالوا:

إنه لا يلزم من عدم بيعه في العادة أن لا يصح بيعه ، ولهذا يجوز بيع بيض العصافير ، وبيع الطحال ، ونحو ذلك مما لا يباع في العادة[5] .

---

(١) وقد حكما في ذلك لقصة حصلت في زمن النبي ﷺ ، فعن المغيرة بن شعبة: أن امرأتين كانتا تحت رجل ، فغارتا، فضربتها بعمود فسطاط ، فقتلتها ، واختصموا إلى رسول الله ﷺ ، فقال أحدهما: يا رسول الله ، كيف نَدري من لا أكل ، ولا شرب ، ولا صاح فاستهل؟ فقال النبي ﷺ: «أسجع كسجع الأعراب؟» . قال: فقضى فيه غرة . قال: وجعله على عاقلة المرأة . وإسناده صحيح على شرط مسلم (انظر مسند الإمام أحمد) تحقيق شعيب الأرنؤوط ، طبعة وزارة الشؤون الإسلامية ، مؤسسة الرسالة .

(٢) **العقر**: بالضم: ما تعطاه المرأة على وطء الشبهة . وأصله أن واطئ البكر يعقرها إذا اقتضها ، فسمي ما تعطاه للعقر عقراً ، ثم صار عاماً لها وللثيب . غريب الحديث لابن الأثير ٢٧٣/٣ .

(٣) بدائع الصنائع للكاساني ٥٦٢/٦ ؛ وانظر: البحر الرائق لابن نجيم ٤٣٤/٥ .

(٤) بدائع الصنائع للكاساني ٥٦٢/٦ .

(٥) المجموع للنووي ٢٥٤/٩ ؛ وانظر: الحاوي للماوردي ٤٠٩/٦ .

كذلك رد المالكية على استدلال الحنفية بأن اللبن لا يباح بيعه إلا للضرورة ، وهي تغذية الطفل .

بأن هذا الفرق يندفع بما روي عن عائشة -رضي الله عنها- أنها أرضعت كبيراً لا حاجة فيه إلى اللبن فحرم عليها ، فلو كان حراماً لما فعلت ذلك، ولم ينكر عليها أحد من الصحابة ، فكان ذلك إجماعاً على إلغاء هذا الفرق[1] .

٢) إن اللبن جزء من الآدمي ، والآدمي بجميع أجزائه محترم مكرم ، وليس من الكرامة والاحترام ابتذاله بالبيع والشراء[2] ، فلم يجز بيعه كالعرق[3] .

ورد الشافعية[4] وبعض الحنابلة[5] على هذا الاستدلال: بأن اللبن يفارق العرق، فإن العرق لا نفع فيه ، بخلاف اللبن ، وعرق الشاة لا يباع ، ويباع لبنها .

٢- روي عن محمد بن الحسن أنه قال: «جواز إجارة الظئر دليل على فساد بيع لبنها ؛ لأنه لما جازت الإجارة ثبت أن سبيله سبيل المنافع ، وليس سبيله سبيل الأموال ؛ لأنه لو كان مالاً لم تجز الإجارة ، ألا ترى أن رجلاً لو استأجر بقرة على أن يشرب لبنها، لم تجز الإجارة ، فلما جاز إجارة الظئر ثبت أن لبنها ليس مالاً...»[6] .

---

(١) انظر: الفروق للقرافي ٢٤١/٣ .

(٢) بدائع الصنائع للكاساني ٥٦٢/٦ ؛ وانظر: المغني لابن قدامة ٣٦٣/٦-٣٦٤ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ٣٨/١١-٣٩ .

(٣) انظر: المغني لابن قدامة ٣٦٣/٦-٣٦٤ ؛ الممتع لابن المنجي ١٧/٣ .

(٤) انظر: المجموع للنووي ٢٥٤/٩ .

(٥) انظر: المغني لابن قدامة ٣٦٣/٦-٣٦٤ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ٣٨/١١-٣٩.

(٦) فتح القدير لابن الهمام ٣٨٩/٦-٣٩٠ ؛ وانظر: ص٢١٠ من البحث (المسألة الرابعة عشرة) .

القول الثاني: التفريق بين بيع لبن الأمة ولبن الحرة في البيع:

ذهب بعض العلماء إلى أنه يصح بيع لبن الأمة دون الحرّة ، وهي الرواية الثانية عند الحنفية اختارها أبو يوسف[1] ، ووجه عند الحنابلة[2] .

واستدل أصحاب هذا القول بأدلة من المعقول منها:

١- إنه يجوز إيراد العقد على نفع الأمة ، فكذا على جزئها[3] .

٢- إن اللبن جزء من آدمي ، هو مال ، فكان محلاً للبيع ، كسائر أجزائه[4] .

ورد جمهور الحنفية على هذه الرواية: بأن الآدمي لم يجعل محلاً للبيع إلا بحلول الرق فيه ، والرق لا يحل إلا في الحي ، واللبن لا حياة فيه ، فلا يحله الرق ، فلا يكون محلاً للبيع[5] .

القول الثالث: القول بكراهية بيع لبن الآدميات:

ذهب بعض العلماء إلى كراهية بيع لبن الآدميات ، وهي رواية عن الإمام أحمد ذكرها موفق الدين بن قدامة[6] . وابن مفلح[7] ، والبهوتي[8] ، وقد أطلق الإمام أحمد هذه الكراهية ، فتحتمل هذه الكراهية تحريم بيع لبن الآدمية ، وتحتمل كراهية التنزيه[9] .

---

(١) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٥٦٢/٦ ؛ الهداية للمرغيناني ٣٨٨/٦-٣٨٩ .
(٢) انظر: الإنصاف للمرداوي ٢٦٥/٤ ؛ وتصحيح الفروع للمرداوي ١٠/٤ .
(٣) الهداية للمرغيناني ٣٨٨/٦-٣٨٩ .
(٤) بدائع الصنائع للكاساني ٥٦٢/٦ .
(٥) بدائع الصنائع للكاساني ٥٦٢/٦ ؛ وانظر: فتح القدير لابن الهمام ٣٨٩/٦-٣٩٠ .
(٦) الكافي لابن قدامة ١٠/٣ .
(٧) الفروع لابن مفلح ٩/٤ .
(٨) شرح منتهى الإرادات للبهوتي ١٤٢/٢ .
(٩) انظر: الكافي لابن قدامة ١٠/٣ .

القول الرابع: القول بصحة بيع لبن الآدميات:

ذهب بعض العلماء إلى أنه يصح بيع لبن الآدميات مطلقاً ، وهذا ما ذهب إليه المالكية[١] ، وجمهور الشافعية ، وهو المذهب عند الشافعية ، وقطع به الأصحاب[٢] ، والمذهب عند الحنابلة ، وظاهر كلام الخرقي ، وصححه موفق الدين ابن قدامة[٣] ، وشمس الدين ابن قدامة[٤]، واختاره ابن حامد ، وابن عبدوس في تذكرته[٥] .

واستدل أصحاب هذا القول بأدلة من القرآن ، والسنة ، والمعقول:

أولاً – من القرآن الكريم:

قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾[٦] . فالأصل في البيع الحل ، إلا ما خص بدليل يدل على الحرمة ، ولم يأت ما يحرم ذلك البيع[٧] .

ثانياً – من السنة:

قول الرسول ﷺ: (إن الله إذا حرم على قوم أكل شيء حرم عليهم ثمنه)[٨] .

---

(١) انظر: بداية المجتهد لابن رشد ١٢٨/٢ ؛ والإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب ٥٣٨/٢؛ والفروق للقرافي ٢٤٠/٣-٢٤١ .

(٢) انظر: المجموع للنووي ٢٥٤/٩ .

(٣) المغني لابن قدامة ٣٦٣/٦-٣٦٤ .

(٤) الشرح الكبير لابن قدامة ٣٨/١١-٣٩ .

(٥) نقلاً عن الإنصاف للمرداوي ٢٦٥/٤ ؛ وتصحيح الفروع للمرداوي ١٠/٤ .

(٦) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٧) انظر: ص٩٨ من البحث في وجه الاستدلال بهذه الآية في حكم البيع .

(٨) سنن أبي داود ، كتاب البيوع والإجارات ، باب في ثمن الخمر والميتة ٧٥٨/٣ ، حديث رقم (٣٤٨٨) وصحح هذا الحديث الألباني في صحيح سنن أبي داود ٣٧٠/٢ ، وقد جاء هذا الحديث بألفاظ أخرى ذكرها البخاري في صحيحه في كتاب البيوع باب بيع الميتة والأصنام ٧٧٩/٢ حديث رقم (٢١٢١) ، ومسلم في صحيحه كتاب المساقاة باب تحريم ثمن الكلب وحلوان الكاهن ٩٧٩/٣ حديث رقم (١٥٨١).

فكان دليله: أن ما لم يحرم أكله لم يحرم ثمنه ، ولأنه لبن يحل شربه ، فجاز بيعه مثل الأنعام حل أكل لحمها وشرب لبنها فحل ثمنها ، على عكس الكلاب حرم أكل لحمها وشرب لبنها فحرم ثمنها[1] .

ثالثاً – من المعقول وله وجوه:

أ – إن لبن الآدميات معد للشرب عرفاً وشرعاً ، فجاز بيعه ، كالماء[2] .

ب– إن لبن الآدميات طاهر منتفع به ، فجاز بيعه ، كلبن الشاة[3] .

ج– إن لبن الآدميات غذاء للآدمي ، فجاز بيعه ، كالخبز[4] .

د – إنه يجوز أخذ العوض عن لبن الآدمية في إجارة الظئر ، فأشبه المنافع[5] .

الراجح في هذه المسألة:

أن لبن الآدمية طاهر ، وبناءً عليه يجوز بيعه وشربه ؛ وذلك لقوة الأدلة ومعقوليتها من خلال ما يلي:

---

(١) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ٦/٤٠٩–٤١٠ ؛ المجموع للنووي ٩/٢٥٤ .

(٢) الحاوي الكبير للماوردي ٦/٤٠٩ ؛ وانظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب ٢/٥٣٨ ؛ والمجموع للنووي ٩/٢٥٤ .

(٣) الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب ٢/٥٣٨ ؛ وانظر: المجموع للنووي ٩/٢٥٤ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٣٦٣–٣٦٤ ؛ الممتع لابن المنجى ٣/١٧ .

(٤) المجموع للنووي ٩/٢٥٤ .

(٥) المغني لابن قدامة ٦/٣٦٣–٣٦٤ ؛ وانظر: الشرح الكبير لابن قدامة ١١/٣٨–٣٩ .

١- عموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾[1] ، فالأصل في البيوع الحل ، فيبقى على الأصل ، إلا ما خص بدليل يحرم ذلك .

٢- عموم قوله تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ﴾[2] ، فإن الله ﷻ بين في كتابه المحرمات ، وفصلها ، فيبقى ما عداها على الأصل وهو الحل .

٣- ما أجاب به بعض العلماء على من قال بأن بيع لبن الآدميات لا يصح ، والتي سبق بيانها .

---

(١) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٢) سورة الأنعام ، الآية ١١٩ .

«واتفقوا على جواز البيع بالثمن[1] الحال والمؤجل»[2].

المسألة السابعة

البيع بالثمن الحال والمؤجل

نقل ابن هبيرة اتفاق العلماء على جواز البيع بالثمن الحال والمؤجل ، وهذا متفق عليه بين جمهور العلماء من الحنفية[3] ، والمالكية[4] ، والشافعية[5] ، والحنابلة[6] في الجملة .

---

(١) **الثمن لغة**: الثاء والميم والنون أصلان: أحدهما (الثَمن) عوض ما يباع ، والآخر (الثُمن) بسكون الميم جزء من ثمانية ، فالأول قولهم: بعت بكذا وأخذت ثمنه ، واشتهر أن الثمن ما يقع به التراضي ولو زاد أو نقص عن الواقع ، والقيمة هي ما يقاوم الشيء أي يوافق مقداره في الواقع ويعادله، وقيل غير ذلك .

انظر: معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٣٨٦/١؛ مختار الصحاح للرازي ص٣٧ ؛ البستان للبستاني ص١٣٠ مادة (ثمن) .

والثمن في الاصطلاح: ما يكون بدلاً للمبيع ويتعين في الذمة ، وتطلق الأثمان أيضاً على الدراهم والدنانير ، وهو أحد العوضين .

انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٢١٦/٧ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٤٣٠/٥ ؛ البهجة شرح التحفة للتسولي ١٧/٢؛ مغني المحتاج للشربيني ١٧/٢ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ٤٢/٣ .

(٢) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٦/١ .

(٣) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٣٥/٧ ؛ الهداية للمرغيناني ٢٤٢/٦ ؛ كنز الدقائق للنسفي ٤٦٦/٥ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٥٢/٧ .

(٤) انظر: الكافي لابن عبد البر ٧٢٦/٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ٢٠٧/٢ ؛ حاشية الخرشي ١٢/٦ ؛ حاشية الدسوقي ٢١٢/٣ .

(٥) انظر: الأم للشافعي ٩٩/٣ ؛ الحاوي للماوردي ٢٥/٧-٢٦ ؛ ٣٥٠/٦ ؛ المجموع للنووي ٣٢٩/٩ .

(٦) انظر: الكافي لابن قدامة ٥٧/٣ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ٥٨/٣ ؛ الإقناع للحجاوي ١٨٩/٢ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٤٢٦/٤ .

قال ابن عبد البر: «الثمن أبداً حال إلا أن يذكر المتبايعان له أجلا فيكون إلى أجله»(١) .

فالأصل في البيع هو أن يكون حالاً ، والأجل على خلاف الأصل ، ويكون ذلك الأجل إذا كان ديناً في الذمة ، أو سلماً(٢) .

واستدل العلماء على جواز البيع بثمن حال ، أو مؤجل بعدة أدلة من الكتاب ، ومن السنة ، ومن المعقول:

أولاً – من الكتاب:

قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾(٣) . فالآية مطلقة تشمل ما بيع بثمن حال وما بيع بثمن مؤجل(٤) .

ثانياً – من السنة:

ما روي عن عائشة –رضي الله عنها– أنها قالت: (اشترى رسول الله ﷺ من يهودي طعاماً إلى أجل ورهنه درعاً من حديد)(٥).(٦) .

---

(١) الكافي لابن عبد البر ٧٢٦/٢ .

(٢) انظر: رد المحتار لابن عابدين ٥٢/٧ .

(٣) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٤) انظر: فتح القدير لابن الهمام ٢٤٢/٦-٢٤٣ ؛ نصب الراية للزيلعي ٦/٤-٧ ؛ درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر ١٩٤/١ .

(٥) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب شراء الطعام إلى أجل ٧٦٧/٢ ؛ حديث رقم ٢٠٨٨ ؛ وباب شراء النبي بالنسيئة ٧٢٩/٢ ، حديث رقم ١٩٦٢ ؛ صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب الرهن وجوازه في الحضر والسفر ٩٣٣/٣ ، حديث رقم ١٦٠٣ .

(٦) انظر: فتح القدير لابن الهمام ٢٤٢/٦-٢٤٣ ؛ نصب الراية تخريج أحاديث الهداية للزيلعي ٧/٤ ؛ درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر ١٩٤/١ .

ثالثاً – من المعقول:

إن الحلول مقتضى العقد وموجبه ، والأجل لا يثبت إلا بالشرط ، فإذا باع بثمن حال ثم أجله صح ؛ لأنه حقه ، وهذا عند الحنفية[1] .

وكذلك عند المالكية: إن بيع على شرط النقد أي تعجيل الثمن ثم تراضيا على تأجيله وجب عليه في المرابحة بيان الأجل ، فيفهم منه لزوم الأجل الذي تراضيا عليه ، قالوا: لأن اللاحق للعقد كالواقع فيه[2] .

وذهب الشافعية[3] ، والحنابلة[4] ، إلى أن الزيادة في الأجل إن كانت في مدة الخيارين – خيار المجلس وخيار الشرط – لحقت بأصل العقد ، أما بعد لزوم المبيع ، فإن الزيادة في الأجل لا تلحق ولكن يندب الوفاء بها ، وكذلك تأجيل الدين الحال .

وإذا كان الثمن مؤجلاً فلا بد أن يكون معلوماً ، وبهذا اتفق الفقهاء على صحة الأجل (فيما يقبل التأجيل) إذا كان الأجل معلوماً .

فأما كيفية العلم بذلك الأجل فإنه يحتاج فيها إلى أن يعلم بزمان بعينه لا يختلف من شخص إلى شخص ومن جماعة إلى جماعة . ولا يكون ذلك إلا إذا كان محدداً باليوم والشهر والسنة[5] .

---

(١) البحر الرائق لابن نجيم ٤٦٦/٥ ؛ وانظر: بدائع الصنائع للكاساني ٣٥/٧ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٥٢/٧ .

(٢) انظر: قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٩٠ ؛ جواهر الإكليل للآبي الأزهري ٨٥/٢ .

(٣) انظر: مغني المحتاج للشربيني ١٢٠/٢ .

(٤) انظر: كشاف القناع للبهوتي ١٤٦٢/٤ .

(٥) انظر: الهداية للمرغيناني ٢٤٣/٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٥٢/٧ ؛ الاستذكار لابن عبد البر ٩٧/٢٠ ؛ البهجة شرح التحفة للتسولي ١٧/٢؛ الأم للشافعي ٩٦/٣ ؛ المجموع للنووي ٣٢٩/٩ ؛ المغني لابن قدامة ٤٠٢/٦ ؛ الإقناع للحجاوي ٢٩٣/٢ .

واستدل الفقهاء على اشتراط معلومية الأجل بعدة أدلة من الكتاب ، والسنة ، والإجماع ، والمعقول:

أولاً - من الكتاب:

قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُواْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾[1].[2] . فالمراد بالأجل المسمى أن يكون معلوماً ، وقد روي ذلك عن جماعة من السلف[3] .

ثانياً - من السنة:

إن النبي ﷺ قال في موضع شرط الأجل: (من أسلف في شيء ، ففي كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم)[4] . فيقاس عليه تأجيل الثمن[5] .

ثالثاً - من الإجماع:

انعقد الإجماع على صحة التأجيل إلى أجل معلوم ، ونقل هذا الإجماع ابن الهمام[6] ، وابن رشد[7] ، ونقله أيضاً ابن المنذر فقال: «وأجمعوا على أن من باع معلوماً من السلع بمعلوم من الثمن إلى أجل معلوم من شهور العرب أنه جائز»[8] ، ونقله أيضاً أبو عبد الله

---

(١) سورة البقرة ، الآية ٢٨٢ .

(٢) فتح القدير لابن الهمام ٦/٢٤٢-٢٤٣ ؛ المهذب للشيرازي ٣/١٦٢؛ المغني لابن قدامة ٦/٤٠٢.

(٣) أحكام القرآن للجصاص ١/٤٨٤ .

(٤) صحيح البخاري ، كتاب السلم ، باب السلم في وزن معلوم ٢/٧٨١ حديث رقم ٢١٢٥-٢١٢٦ ؛ وصحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب السلم ٣/٩٩٤ حديث رقم ١٦٠٤ .

(٥) انظر: فتح القدير لابن الهمام ٦/٢٤٢-٢٤٣ ؛ الأم للشافعي ٣/٩٦ ؛ المهذب للشيرازي ٣/١٧١-١٧٣ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٤٠٢ .

(٦) فتح القدير لابن الهمام ٦/٢٤٣ .

(٧) بداية المجتهد لابن رشد ٢/١٠٧ .

(٨) الإجماع لابن المنذر ص٥٤ .

الدمشقي[1] ، وابن حزم فقال: «واتفقوا أن الابتياع بدنانير أو دراهم ، حالة أو في الذمة ، غير مقبوضة أو بهما ، إلى أجل محدود بالأيام أو بالأهلة أو الساعات أو الأعوام القمرية جائز ما لم يتطاول الأجل جداً ، وما لم يكن المبيع مما يؤكل أو يشرب»[2] .

فإذا كان الأجل مجهولاً فالبيع فاسد ، ولا يجوز ، ولا خلاف بين العلماء في ذلك . قال ابن عبد البر: «ولا خلاف بين العلماء أن البيع إلى مثل هذا الأجل المجهول لا يجوز . وكفى الإجماع علماً ، وقد جعل الله ﷻ الأهلة مواقيت للناس وهي معلومة، فما كان معلوماً من الآجال لا يختلف مجيئه ، ولا يجهل وقته فجائز البيع إليه ، لا خلاف بين المسلمين فيه»[3] ، ونقل ذلك الاتفاق أيضاً النووي[4] .

رابعاً – من المعقول:

إن جهالة الأجل تفضي إلى المنازعة في التسلم والتسليم ، فهذا يطالبه في قريب المدة، وذاك في بعيدها ، وكل ما يفضي إلى المنازعة يجب إغلاق بابه ؛ لأنه سيؤدي إلى عدم الوفاء بالعقود ، وقد أمرنا بالوفاء بها[5] .

واتفق الفقهاء على صحة التأجيل إلى أزمنة منصوصة ، والأصل في التأجيل إلى الشهور والسنين عند الإطلاق أن تكون هلالية ، فإذا ضرب أجلاً مدته شهر ، أو شهران ، أو سنة ، أو سنتان مثلاً ، انصرف عند الإطلاق إلى الأشهر والسنين الهلالية ؛ وذلك لأنه

---

(١) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص١٤٤ .

(٢) مراتب الإجماع لابن حزم ص١٥٢ .

(٣) الاستذكار لابن عبد البر ٩٧/٢٠ .

(٤) المجموع للنووي ٣٢٩/٩ .

(٥) فتح القدير لابن الهما م٢٤٢/٦-٢٤٣ ؛ وانظر: البحر الرائق لابن نجيم ٤٦٦/٥ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٥٢/٧ ؛ اللباب شرح الكتاب للغنيمي ٢٣٠/١ .

عرف الشرع[1] . قال الإمام الشافعي بعد أن بين أن الأجل لا بد أن يكون معلوماً: «إن الله حتم أن تكون المواقيت بالأهلة فيما وقت لأهل الإسلام ، فقال تبارك وتعالى: ﴿يَسْئَلُونَكَ عَنِ الأَهِلَّةِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ﴾[2] ، وقال جل ثناؤه: ﴿شَهْرُ رَمَضَانَ الَّذِي أُنزِلَ فِيهِ الْقُرْءَانُ﴾[3] ، وقال ﷻ: ﴿الْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَاتٌ﴾[4] ، وقال: ﴿يَسْئَلُونَكَ عَنِ الشَّهْرِ الْحَرَامِ﴾[5] ، وقال: ﴿وَاذْكُرُوا اللهَ فِي أَيَّامٍ مَّعْدُودَاتٍ﴾[6] . فأعلم الله تعالى بالأهلة جمل المواقيت ، وبالأهلة مواقيت الأيام من الأهلة ، ولم يجعل علماً لأهل الإسلام إلا بها...»[7] .

وتحتسب مدة الأجل من حين وقوع العقد ، فإذا وقع العقد في أول الشهر فمن أوله . أما إذا لم يقع في أوله ، فإما أن يكون لشهر أو أكثر ، أو سنة ، فإن كان لشهر ، فإن وقع العقد في غرة الشهر ، يقع على الأهلة بلا خلاف ، حتى لو نقص الشهر يوماً كان عليه كمال الأجرة ؛ لأن الشهر اسم للهلال .

وإن وقع بعد ما مضى بعض الشهر، ففي إجارة الشهر يقع على ثلاثين يوماً بالاتفاق؛ لتعذر اعتبار الأهلة ، فتعتبر الأيام . وكذلك لو وقع العقد لسنة من بدايتها فيعتبر ذلك بالأيام ، وكذا لو قال: إلى يوم كذا ، أو سنة كذا ، فإنه يحمل على أوّله[8] .

---

(1) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ١٤٦/٧ ؛ درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر ١٩٥/١ ؛ الاستذكار لابن عبد البر ٩٧/٢٠؛ حاشية الدسوقي ٢٠٥/٣-٢٠٦ ؛ الأم للشافعي ٨٦/٣؛ الحاوي للماوردي ٢٥/٧-٢٦ ؛ المهذب للشيرازي ١٧١/٣-١٧٣ ؛ المغني لابن قدامة ٤٠٢/٦ ؛ الإقناع للحجاوي ٢٩٣/٢ .

(2) سورة البقرة ، الآية ١٨٩ .

(3) سورة البقرة ، الآية ١٨٥ .

(4) سورة البقرة ، الآية ١٩٧ .

(5) سورة البقرة ، الآية ٢١٧ .

(6) سورة البقرة ، الآية ٢٠٣ .

(7) الأم للشافعي ٩٦/٣ .

(8) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ١٤٦/٧ ؛ درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر ١٩٨/١ ؛ حاشية الدسوقي ٢٠٥/٣-٢٠٦ ؛ المهذب للشيرازي ١٧١/٣-١٧٣ ؛ مغني المحتاج للشربيني ١٠٥/٢ ؛ الكافي لابن قدامة ١٥٨/٣-١٦٠ ؛ الإقناع للحجاوي ٢٩٣/٢ ؛ مراتب الإجماع لابن حزم ص١٥٢ .

المسألة الثامنة

شراء المسلم للعبد المسلم والكافر

ذكر ابن هبيرة اتفاق العلماء على جواز شراء المسلم للعبد المسلم والكافر . ولم أقف للفقهاء على نص في هذه المسألة بعينها صراحة إلا ما ذكره صاحب أسنى المطالب من الشافعية وهو زكريا الأنصاري ، فقال: «الكافر لا يتملك بنفسه ولا بوكيله رقيقاً مسلماً لنفسه... أما تملكه لمسلم فجائز»[2] .

ومن خلال تتبع أقوال العلماء وآرائهم في مسألة ذكرها ابن هبيرة اختلف فيها الفقهاء وهي شراء الكافر للعبد المسلم والكافر هل يجوز أو لا يجوز[3]؟ واستدلوا لهذه المسألة بعدة أدلة يمكن أن يفهم منها حكم هذه المسألة وهي جواز شراء المسلم للعبد المسلم والكافر ، وهذه الأدلة هي على النحو الآتي:

١- استدلوا بالأدلة العامة المجوزة للبيع من الكتاب والسنة ، من غير فصل بين المسلم والكافر ، فهي على العموم ، إلا ما خص بدليل[4] .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ١/٢٩٧ .

(٢) انظر: أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٢/٧ .

(٣) الإفصاح لابن هبيرة ١/٢٩٧ .

(٤) انظر: المبسوط للسرخسي ١٣/١٢١،١٣٠ ؛ بدائع الصنائع للكاساني ٦/٥٣٥ ؛ وانظر الأدلة المجوزة للبيع ص٩٧ من البحث .

٢- اتفاق العلماء من الحنفية[١] ، والمالكية[٢] ، والشافعية[٣] ، والحنابلة[٤] ، على تحريم تملك الكافر للعبد المسلم في الأصل ، وإن وقع البيع وقال بعضهم بصحته فإنه يمنع من استدامة ملكه له ، ويجبر على إزالة ملكه عنه ببيع أو هبة أو عتق .

واستدلوا على ذلك بأدلة من الكتاب والقياس:

أولاً – من الكتاب:

قوله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً﴾[٥][٦] . فهذا يمنع ملكهم له ؛ لما في تملكه للمسلم من إثبات السلطنة عليه .

ثانياً – من القياس:

إن فيه إذلالاً للمسلم واستيلاءً عليه ، وكل عقد منع الكافر منه ومن استدامته بحرمة الإسلام منع ابتداؤه ، أصله نكاح المسلمة[٧] .

---

(١) انظر: المبسوط للسرخسي ١٣/١٣٠ ؛ بدائع الصنائع للكاساني ٦/٥٣٤ ، ٩/٥١٧ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٦/١٣-١٤ .

(٢) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٢/٥٦٦ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٥٣ ؛ جواهر الإكليل للآبي الأزهري ٢/٤ .

(٣) انظر: المجموع للنووي ٩/٣٥٤ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢/٨ .

(٤) انظر: المغني لابن قدامة ٦/٣٦٨ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤/٣١٥ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٤/١٣١٢ .

(٥) سورة النساء ، الآية ١٤١ .

(٦) الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٢/٥٦٦ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٥٣ ؛ المجموع للنووي ٩/٣٥٤ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢/٨ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٣٦٨ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤/٣١٥ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٤/١٤١٢ .

(٧) الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٢/٥٦٦ ؛ وانظر: مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٥٣ ؛ حاشية الخرشي ٥/٢٧٠ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٣٦٨-٣٦٩ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤/٣١٥ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٤/١٤١٢ .

ب- قوله تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ﴾[1] ، فالله تعالى قد فصل لنا المحرمات في كتابه فيبقى ما عداها على الأصل وهو الإباحة .

ثانياً – من السنة:

ما تواتر عن النبي ﷺ ، وعن الصحابة رضي الله عنهم وعن التابعين -رحمهم الله- من جواز هذا الشراء[2] ، قال الشيرازي: «يجوز بيع ما سوى ذلك من الأعيان المنتفع بها ، وما يقتنيه الناس من العبيد والجواري والأراضي والعقار ؛ لاتفاق أهل الأمصار في جميع الأعصار على بيعها من غير إنكار»[3] .

ثالثاً – من المعقول:

إن جواز شراء المسلم للعبد المسلم والكافر يعتبر طريقاً إلى العتق الذي حث عليه الإسلام ودعا إليه . قال الله تعالى: ﴿فَلَا اقْتَحَمَ الْعَقَبَةَ ۝ وَمَا أَدْرَاكَ مَا الْعَقَبَةُ ۝ فَكُّ رَقَبَةٍ﴾[4][5] . وشراء الرقيق يعتبر من أحد أسباب تملك الرقيق وطريقاً للعتق .

---

(١) سورة الأنعام ، الآية ١١٩ .

(٢) انظر: فتح الباري بشرح صحيح البخاري لابن حجر ١٧٦/٥ .

(٣) المهذب للشيرازي ٢٨/٣ .

(٤) سورة البلد ، الآيات ١١-١٣ .

(٥) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٢٢٢/٥،٢٢٨ ؛ الكافي لابن عبد البر ٩٦٢/٢ ؛ المهذب للشيرازي ٧/٥-وما بعدها ؛ المغني لابن قدامة ٣٤٤/١٤-٣٤٥ .

باب بيع المرابحة

«وأجمعوا على أن بيع المرابحة صحيح ، وهو أن يقول : أبيعك وأربح في كل عشرة درهماً»[١] .

المسألة التاسعة

بيع المرابحة

عرف ابن هبيرة المرابحة فقال: هي أن يقول أبيعك وأربح في كل عشرة درهماً . وهذا التعريف هو صورة المرابحة ، وقد اتفق العلماء على أن المراد بالمرابحة هي: البيع برأس المال وربح معلوم ، وجميع تعريفاتهم لا تخرج عن هذا المعنى[٢] .

نقل ابن هبيرة إجماع العلماء على صحة بيع المرابحة ، ولكن هذا الإجماع غير مسلم به لأن هناك من العلماء من منع ذلك البيع ، ومنهم من كرهه . فاختلفت مذاهبهم في جواز بيع المرابحة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: بطلان بيع المرابحة:

وهو ما ذهب إليه إسحاق بن راهويه من أن بيع المرابحة باطل ومنع جوازه[٣] .

واستدل على ذلك: بأن الثمن مجهول ، وإن كذبه في إخبار المشتري بالثمن غير مأمون[٤] .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٩٣/١ .

(٢) المغني لابن قدامة ٢٦٦/٦ ؛ وانظر: الهداية للمرغيناني ٤٥٦/٦ ؛ حاشية الدسوقي ٥٩/٣ ؛ المهذب للشيرازي ١٣٣/٣ .

(٣) الحاوي للماوردي ٣٣٩/٦ ؛ السنن الكبرى للبيهقي ٣٢٩/٥ ؛ المجموع للنووي ٤/١٣ .

(٤) انظر: الحاوي للماوردي ٣٣٩/٦ ؛ تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ٤٢٧/٤ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ٤٤٠/١١.

ورد الشافعية على هذا القول بما يلي:

١- إنه لا وجه لما ذكر من جهالة الثمن ؛ لأن مبلغه وإن كان مجهولاً حال العقد ، فقد عقداه بما يصير الثمن به معلوماً بعد العقد ، وذلك لا يمنع من صحة العقد ، كما لو باعه صبرة طعام كل قفيز بدرهم صح البيع ، وإن كان مبلغ الثمن مجهولاً وقت العقد لأنهما عقداه بما يصير الثمن به معلوماً بعد العقد[١] .

٢- إنه لا وجه لما ذكر بأن كذب البائع في الثمن غير مأمون ؛ لأن الظاهر صدقه إذ أثبت حكماً بذكره للثمن للمشتري[٢] .

القول الثاني: إن بيع المرابحة مكروه:

وهذا القول قال به الإمام أحمد ونص عليه في رواية الجماعة وهو من المفردات[٣] ، ورويت فيه الكراهة عن ابن عمر ، وابن عباس ، والحسن ، ومسروق ، وعكرمة ، وسعيد ابن جبير ، وعطاء بن يسار[٤] .

واستدلوا على هذه الكراهة: بأن فيه نوعاً من الجهالة فالتحرز عنها أولى[٥] .

ورد الشافعية والحنابلة على من قال بالكراهة بما يلي:

١- ما نقل عن ابن عباس وابن عمر من القول بالكراهة إنما يحمل ذلك إذا لم يبين الثمن[٦] .

---

(١) الحاوي للماوردي ٣٣٩/٦ .

(٢) الحاوي للماوردي ٣٣٩/٦ .

(٣) انظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٤٤٠/١١ ؛ المبدع لابن مفلح ١٠٣/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤٢٧/٤-٤٢٨ .

(٤) مصنف عبد الرزاق ٢٣٣/٨ ؛ السنن الكبرى للبيهقي ٣٢٩/٥-٣٣٠ ؛ الحاوي للماوردي ٣٣٩/٦ ؛ المجموع للنووي ٤/١٣ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ٤٤٠/١١ .

(٥) الشرح الكبير لابن قدامة ٤٤٠/١١ .

(٦) تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ٤٢٧/٤ ؛ وانظر: مغني المحتاج للشربيني ٧٧/٢ .

٢- ما روي عن ابن عباس أنه كره قوله: (ده دوازده)[١] . وفيه تأويلان:

أ - إنه كره عقدهم بالأعجمية وعدولهم عن العربية .

ب- إنه كره أن يحمل ذلك منهم على بيع الدراهم في جواز العشرة بالاثني عشر[٢].

٣- إن المقصود بهذه الكراهة هي كراهة تنزيه والبيع صحيح ، والجهالة يمكن إزالتها بالحساب فلم تضر ، كما لو باعه صبرة كل قفيز بدرهم ، أما ما يخرج به الحساب فمجهول جملة وتفصيلاً[٣] .

٤- إن الإمام أحمد حينما نص على الكراهة ، فالمقصود بها الصورة الثانية من المرابحة إذا قال: «على أن أربح في كل عشرة درهما» ، فإن الثمن لا يعلم في الحال ، والمساومة عنده أسهل من المرابحة ؛ لأن بيع المرابحة يحتاج فيه إلى الصدق واجتناب الريبة، فقال بالكراهة من باب الاحتياط[٤] .

القول الثالث: جواز بيع المرابحة:

وهو ما ذهب إليه جمهور العلماء من الحنفية[٥] ، والمالكية[٦] ، والشافعية[٧] ،

---

(١) وهو لفظ فارسي تعني: العشر أحد عشر ، أو العشر اثنا عشر . انظر: الحاوي الكبير للماوردي ٣٤٠/٦ .

(٢) الحاوي للماوردي ٣٤٠/٦ ؛ السنن الكبرى للبيهقي ٣٣٠/٥ .

(٣) الشرح الكبير لابن قدامة ٤٤٠/١١ ؛ وانظر: المجموع للنووي ١١/١٣ .

(٤) المبدع لابن مفلح ١٠٣/٤ .

(٥) انظر: مختصر القدوري للقدوري ص٨٦ ؛ بدائع الصنائع للكاساني ١٨٠/٧ ؛ الهداية للمرغيناني ٤٥٦/٦ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٤٥٨/٦ .

(٦) انظر: المدونة في فقه الإمام مالك ٢٤٤/٣ ؛ الكافي لابن عبد البر ٧٠٥/٢ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ١٢٥/٢ ؛ حاشية الخرشي ٣/٦ .

(٧) انظر: الحاوي للماوردي ٣٣٩/٦ ؛ المهذب للشيرازي ١٣٣/٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٥٢٨/٣ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٧٧/٢ .

والحنابلة[1] ، من أن بيع المرابحة جائز وصحيح .

واستدلوا على صحته وجوازه بعدة أدلة من الكتاب ، والسنة ، والإجماع ، والمعقول:

أولاً – فمن الكتاب:

عموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾[2][3] . فالأصل في البيوع الحل لعموم الآية إلا ما خص بدليل يدل على الحرمة .

ثانياً – ومن السنة:

عموم قوله ﷺ: (فإذا اختلفت هذه الأصناف ، فبيعوا كيف شئتم)[4] ، فمن اشترى سلعة جاز له بيعها برأس مالها وبأقل منه ، وبأكثر[5] .

وقد أثر عن الصحابة والتابعين جواز بيع المرابحة ومنهم ابن مسعود ، وسعيد ابن المسيب ، وابن سيرين ، وشريح ، والنخعي ، والثوري ، والشافعي ، وأصحاب الرأي ، وابن المنذر[6] .

ثالثاً – ومن الإجماع:

أجمع العلماء على جواز بيع المرابحة ، وقد ذكر ذلك الإجماع مع ابن هبيرة ابن رشد

---

(١) انظر: الكافي لابن قدامة ١٣٥/٣ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ٤٤٠/١١ ؛ المبدع لابن مفلح ١٠٣/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤٢٧/٤ .

(٢) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٣) الحاوي للماوردي ٣٣٩/٦ ؛ تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ٤٢٧/٤ .

(٤) سبق تخريجه ص١٠٢ من البحث .

(٥) المهذب للشيرازي ١٣٣/٣ .

(٦) أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٩٢/٢ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ٤٤٠/١١ ؛ وانظر هذه الآثار في: السنن الكبرى للبيهقي ٣٢٩/٥-٣٣٠ .

فقال: «أجمع جمهور العلماء على أن البيع صنفان: مساومة ومرابحة ، وأن المرابحة هي: أن يذكر البائع للمشتري الثمن الذي اشترى به السلعة ويشترط عليه ربحاً ما للدينار والدرهم»[1] .

وكذلك ذكر ذلك الاتفاق الطبري[2] ، والنووي[3] ، وأبو عبد الله الدمشقي[4]، وشمس الدين بن قدامة [5] ، وابن مفلح[6] .

قال ابن الهمام بعد أن عرف المرابحة والتولية[7]: «ولا يخفى أنه لا يحتاج إلى دليل خاص لجوازهما بعد الدليل المثبت لجواز البيع مطلقاً بما تراضيا عليه بعد ألا يخل بما علم شرطاً للصحة ، بل دليل شرعية البيع مطلقاً بشروطه المعلومة هو دليل جوازها ، إذ لا زيادة فيهما إلا اقترانهما بإخبار خاص ، إذ حاصله أن يبيعه بثمن كذا مخبراً بأن ذلك الثمن الذي اشتريت به أو مع زيادة لا أرضى بدونها»[8] .

رابعاً – من المعقول: وله وجوه:

أ - إن الأصل في بيع المرابحة والتولية أنه بيع أمانة؛ لأن المشتري ائتمن البائع في إخباره عن الثمن الأول من غير بينة ولا استحلاف فتجب صيانتها عن الخيانة وعن سبب الخيانة والتهمة ، لأن التحرز عن ذلك كله واجب . فقد قال الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا

---

(١) بداية المجتهد لابن رشد ٢/٢١٣ .

(٢) اختلاف الفقهاء للطبري ص٧٥ .

(٣) المجموع للنووي ١٣/٤ .

(٤) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة للدمشقي ص١٤٠ .

(٥) الشرح الكبير لابن قدامة ١١/٤٤٠ .

(٦) المبدع لابن مفلح ٤/١٠٣-١٠٤ .

(٧) **التولية**: هي البيع برأس المال من غير زيادة ولا نقصان . انظر: الهداية للمرغيناني ٦/٤٥٦ ؛ المجموع للنووي ١٣/١٤ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٢٧٤ .

(٨) فتح القدير لابن الهمام ٦/٤٥٨ .

﴿لا تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمَانَاتِكُمْ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾[1] ، والاحتراز عن الخيانة وعن شبهة الخيانة إنما يحصل ببيان ما يجب بيانه ، فلا بد من بيان ما يجب بيانه وما لا يجب[2] .

ب- إن الثمن في بيع المرابحة معلوم ، كما أنه في بيع المساومة معلوم ، وهذا لمن فرق بين المرابحة والمساومة من حيث الأفضل . إذ لا فرق بين قوله: بعتك هذا الثوب بمائة وعشرة ، وبين قوله: بعتك بمائة وربح كل عشرة واحد . وأن كلا الثمنين مائة وعشرة ، وإن اختلفت العبارتان[3] .

الراجح في هذه المسألة:

مما سبق يتبين أن بيع المرابحة جائز لما يلي:

١- عموم الأدلة التي استدل بها أصحاب القول الثالث.

٢- إن الأصل في البيع الحل إلا ما خص بدليل و لم يأت ما يمنع ذلك .

٣- إجماع المسلمين على جوازها لوجود الحاجة إليها .

٤- ما أجاب به بعض العلماء على من قال بأن بيع المرابحة باطل ، أو مكروه وقد سبق بيانها[4] .

---

(١) سورة الأنفال ، الآية ٢٧ .

(٢) بدائع الصنائع للكاساني ١٨٠/٧ ؛ وانظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٤٥٦/٦ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٩٢/٢ .

(٣) الحاوي للماوردي ٣٣٩/٦ ؛ وانظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٥٥٩/٢ .

(٤) انظر: ص١٨٤ من البحث .

«واتفقوا على أن بيع البادي[1] لسلعة نفسه جائز»[2] .

المسألة العاشرة
بيع البادي لنفسه

ذكر ابن هبيرة اتفاق العلماء على جواز بيع البادي لسلعة نفسه ، والمتتبع لكلام الفقهاء يجد أنهم لم يصرحوا بذلك الاتفاق ، وربما أن ابن هبيرة استنبطه من طريقين:

الطريق الأول:

١- من عموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾[3] . فالأصل في البيوع الحل إلا إذا ورد دليل يختص بالمنع[4] .

٢- من عموم قوله تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ﴾[5] ، فالأشياء المحرمة بينها الله ﷻ في كتابه وسنة نبيه محمد ﷺ فيبقى ما عداها على أصل الإباحة[6] .

---

(١) **البادي في اللغة:** ضد الحاضر ، والحاضرة ضد البادية . وبدا القوم خرجوا إلى باديتهم ، والبدو البادية والنسبة إليه بدوي. انظر: مختار الصحاح للرازي ص٤٤ ط (دار القلم) ، مادة (بدا) .
والبادي في الاصطلاح: لا يخرج تعريف البادي في الاصطلاح عن المعنى اللغوي .
فعرفه الحنفية: بأنه ساكن البادية ، (انظر: رد المحتار لابن عابدين ٣٠٦/٧) .
وعبر بعض المالكية عن بيع الحاضر للبادي بأهل العمود ، نسبة للعمود لنصب بيته من نحو الشعر عليه أي ساكن البادية. (انظر: جواهر الإكليل للآبي ٣٩/٢) .
وعرفه الشافعية والحنابلة بتعريف أعم بحيث يشمل البدوي والقروي . قال ابن قدامة: «والبادي من يدخل البلد من غير أهلها سواء كان بدوياً أو من قرية أو بلدة أخرى». (انظر: روضة الطالبين للنووي ٤١٤/٣ ؛ المغني لابن قدامة ٣٠٨/٦) .

(٢) الإفصاح لابن هبيرة ٢٩٦/١ .

(٣) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٤) انظر: ص٩٨ من البحث .

(٥) سورة الأنعام ، الآية ١١٩ .

(٦) انظر: ص١٥٥ من البحث .

الطريق الثاني:

ما ذهب إليه جمهور العلماء من المالكية[1] ، والشافعية[2] ، والحنابلة[3] ، وبعض الحنفية[4] ، من النهي عن بيع الحاضر للبادي .

واستدلوا على ذلك النهي بأحاديث كثيرة منها:

١- حديث أبي هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: (لا تلقوا الركبان ، ولا يبع بعضكم على بيع بعض ، ولا تناجشوا ، ولا يبع حاضر لباد ، ولا تصروا الغنم)[5][6].

٢- حديث جابر ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: (لا يبع حاضر لباد ، دعوا الناس ، يرزق الله بعضهم من بعض)[7][8].

٣- حديث أنس ﷺ قال: (نهينا أن يبيع حاضر لباد ، وإن كان أخاه وأباه) ، وفي لفظ: (وإن أخاه لأبيه وأمه)[9][10].

---

(١) انظر: الكافي لابن عبد البر ٧٣٨/٢ ؛ التاج والإكليل لابن المواق ٣٧٨/٤ ؛ حاشية الدسوقي ٦٩/٣ .

(٢) انظر: الأم للشافعي ٩٣/٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٤١٤/٣ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٣٦/٢ .

(٣) انظر: الإرشاد إلى سبيل الرشاد لابن أبي موسى ص١٩٦ ؛ المغني لابن قدامة ٣٠٨/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ٤٥/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٣٢٠/٤ .

(٤) انظر: فتح القدير لابن الهمام ٤٣٨/٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٣٠٦/٧-٣٠٧ ؛ اللباب في شرح الكتاب للغنيمي ٢٥٦/١ .

(٥) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب لا يبع حاضر لباد بالسمسرة ٧٥٨/٢ ، حديث رقم ٢٠٥٢ .

(٦) الإرشاد إلى سبيل الرشاد لابن أبي موسى ص١٩٦ ؛ الكافي لابن قدامة ٣٥/٣ ؛ شرح الزركشي ٦٤٥/٣ .

(٧) صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب تحريم بيع الحاضر للبادي ٩٣٦/٣ ، حديث رقم ١٥٢٢ .

(٨) بدائع الصنائع للكاساني ٢١١/٧ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٤٣٨/٦ ؛ التمهيد لابن عبد البر ١٩٥/١٨ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٦٦/٢ ؛ المهذب للشيرازي ١٤٣/٣ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٣٦/٢ ؛ المغني لابن قدامة ٣٠٨/٦ ؛ شرح الزركشي ٦٤٥/٣ .

(٩) صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب تحريم بيع الحاضر للبادي ٩٣٦/٣ ، حديث رقم ١٥٢٣ .

(١٠) كشاف القناع للبهوتي ١٤١٤/٤ .

واختلف الفقهاء في علة هذا النهي:

فذهب جمهور العلماء إلى أن علة النهي عن هذا البيع ما يؤديه هذا البيع من الإضرار بأهل البلد والتضييق على الناس[1] ، والقصد أن يبيعوا للناس برخص[2] .

قال ابن القاسم: لم يختلف أهل العلم في أن النهي عن بيع الحاضر للبادي إنما هو لنفع الحاضرة[3] ؛ لأنه متى ترك البدوي يبيع سلعته ، اشتراها الناس برخص ، ويوسع عليهم السعر ، فإذا تولى الحاضر بيعها ، وامتنع من بيعها إلا بسعر البلد ضاق على أهل البلد ، وقد أشار النبي ﷺ في تعليله إلى هذا المعنى[4] ؛ لقوله ﷺ: (دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض)[5] .

مما سبق يُفهم أنه إذا تولى البادي البيع بنفسه جاز ذلك البيع ؛ لوجود المصلحة في ذلك، ولم يختلف الفقهاء في النهي عن بيع الحاضر للبادي ، فكان ذلك اتفاقاً على جواز بيع البادي لسلعة نفسه ، وأشار الحنابلة إلى هذا المعنى[6] ، قال ابن قدامة: «والمعنى في ذلك ، أنه متى ترك البدوي يبيع سلعته ، اشتراها الناس برخص ، ويوسع عليهم السعر ، فإذا تولى الحاضر بيعها ، وامتنع من بيعها ، إلا بسعر البلد ، ضاق على أهل البلد»[7] .

---

(١) انظر: فتح القدير لابن الهمام ٤٣٨/٦ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٣٦/٢؛ حاشية الجمل ٤١٦/٤.

(٢) حاشية الدسوقي ٦٩/٣ .

(٣) حاشية العدوي ٤١٠/٥ ؛ وانظر: التاج والإكليل لابن المواق ٣٧٨/٤ .

(٤) المغني لابن قدامة ٣٠٩/٦ ؛ وانظر: الكافي لابن قدامة ٣٧/٣ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٤١٤/٤ .

(٥) سبق تخريجه ص١٩٠ من البحث .

(٦) انظر: الكافي لابن قدامة ٣٧/٣ ؛ المغني لابن قدامة ٣٠٨/٦-٣١٠ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٤١٤/٤ .

(٧) المغني لابن قدامة ٣٠٩/٦ .

«واتفقوا على أنه إذا تناولت صفقة[1] البيع مباحاً فإنه جائز ، وإذا تناولت المحظور كالخمر لم يجز»[2] .

المسألة الحادية عشرة

صفقة البيع

ذكر ابن هبيرة اتفاق العلماء على أنه إذا تناولت الصفقة مباحاً فإنه جائز، وإذا تناولت المحظور كالخمر لم يجز ، وهذا مما اشترطه العلماء في شروط البيع، وهو أن يكون

---

(١) **الصفقة في اللغة:** من (صفق) والصفق الضرب الذي يسمع له صوت ، وكذلك التصفيق . ويقال: صفق بيده وصفح سواء ، وفي الحديث: (التسبيح للرجال والتصفيق للنساء) «صحيح البخاري ، كتاب العمل في الصلاة ، باب التصفيق للنساء ٤٠٣/١ ، حديث رقم ١١٤٥» . وتصافق القوم: اضطربوا ، وتصافقوا: تبايعوا ، وصفق يده بالبيعة ، والبيع وعلى يده صفقاً: ضرب بيده على يده وذلك عند وجوب البيع . ويقال صفقة رابحة ، وصفقة خاسرة . وفي حديث ابن مسعود: (نهى رسول الله ﷺ عن صفقتين في صفقة واحدة) «مسند الإمام أحمد ٣٩٨/١ ؛ نصب الراية للزيلعي ٤٦/٤ ؛ ويشهد هذا الحديث حديث أبي هريرة ﷺ: (نهى رسول الله ﷺ عن بيعتين في بيعة) ، سنن الترمذي ، كتاب البيوع ، باب ما جاء في النهي عن بيعتين في بيعة ٥٣٣/٣ ، حديث رقم ١٢٣١» ، وقيل للبيعة: صفقة ؛ لأنهم كانوا إذا تبايعوا تصافقوا بالأيدي ، ويقال: إنه لمبارك الصفقة أي لا يشتري شيئاً إلا ربح فيه . «انظر: النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٣٨/٣ ؛ لسان العرب لابن منظور ٢٠٠/١٠-٢٠١» ، مادة (صفق) .

والصفقة في اصطلاح الفقهاء: تطلق على عقد البيع ، وهذا عند الحنفية «رد المحتار لابن عابدين ٤٥/٧» والمالكية «الإشراف على نكت مسائل الخلاف لعبد الوهاب البغدادي ٥٦٢/٢ ؛ قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٨٦» ، والشافعية «الحاوي للماوردي ٣٥٦/٦ ؛ المجموع للنووي ٣٧٩/٩» ، والحنابلة«كشاف القناع للبهوتي ١٤٠٧/٤».

وعقد البيع يحتاج في تكوينه -كما هو معلوم- إلى مبيع ، وثمن ، وبائع ، ومشتر ، وبيع ، وشراء ، وباتحاد بعض الأشياء مع بعض وتفرقها ، يحصل اتحاد الصفقة وتفريقها«العناية على الهداية للبابرتي ٢٣٧/٦» .

(٢) الإفصاح لابن هبيرة ٢٩٤/١ .

المعقود عليه مباح الانتفاع به ، فإذا احتوت صفقة البيع على محظور لا يباح الانتفاع به كالخمر والميتة والخنزير والدم ، فلا يصح باتفاق العلماء من الحنفية[1] ، والمالكية[2] ، والشافعية[3] ، والحنابلة[4] ، وذلك للأدلة من الكتاب ، والسنة ، والإجماع:

أولاً – من الكتاب: منها:

أ – قوله تعالى: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[5] .

ووجه الاستدلال من هذه الآية: قال القرطبي: «الخطاب في هذه الآية يتضمن جميع أمة محمد ، والمعنى: لا يأكل بعضكم مال بعض بغير حق . فيدخل في هذا: القمار والخداع والغصوب وجحد الحقوق ، ومالا تطيب به نفس مالكه ، أو حرمته الشريعة وإن طابت به نفس مالكه ، كمهر البغي وحلوان الكاهن وأثمان الخمور والخنازير وغير ذلك»[6] .

ب – قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالأَنصَابُ وَالأَزْلامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾[7] .

ووجه الاستدلال من هذه الآية: قال القرطبي: «وأجمع المسلمون على تحريم بيع

---

(1) انظر: الكتاب للقدوري ٢٥٠/١ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٣٧/٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٢٣٥/٧ .

(2) انظر: المقدمات الممهدات لابن رشد ٦٢/٢ ؛ حاشية الخرشي ٢٨٠/٥؛ حاشية الدسوقي ١٠/٣ .

(3) انظر: الوسيط للغزالي ٢٠/٣ ؛ المجموع للنووي ٢٥٦/٩ ؛ السيل الجرار للشوكاني ٢٥/٣-٢٦ .

(4) انظر: الكافي لابن قدامة ٧/٣ ؛ الإنصاف للمرداوي ٢٥٨/٤ .

(5) سورة النساء ، الآية ٢٩ .

(6) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٢٢٥/٢ .

(7) سورة المائدة ، الآية ٩٠ .

الخمروالدم ، وفي ذلك دليل على تحريم بيع العذرات وسائر النجاسات وما لا يحل أكله»[1] .

ج- عموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾[2] ، فالأصل في البيوع الحل ، إلا ما خص بدليل يدل على تحريمه ، ومنها الخمر والخنزير والميتة[3] .

د - عموم قوله تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ﴾[4] ، فإذا لم يأت دليل يحرم هذا البيع فهو جائز[5] .

ثانياً – من السنة:

ما رواه جابر ﷺ عن النبي ﷺ أنه قال: (إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام) ، فقيل: يا رسول الله ، أرأيت شحوم الميتة فإنه يطلى بها السفن، ويدهن بها الجلود ، ويستصبح بها الناس؟ فقال: (لا . هو حرام) ثم قال رسول الله ﷺ ، عند ذلك: (قاتل الله اليهود ، إن الله ﷻ لما حرم عليهم شحومها ، أجملوه ، ثم باعوه فأكلوا ثمنه)[6] .

قال ابن هبيرة في وجه الاستدلال بهذا الحديث: «بيع الخمر باطل بالإجماع ، وثمنها حرام ، وكذلك بيع الميتة وثمنها ، والأصنام ومن صوّر صورة فإنما يبيع صنماً ، فبيعها يحرم

---

(١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٨٧/٦ .

(٢) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٣) انظر: أحكام القرآن للجصاص ٤٦٩/١ ؛ الأم للشافعي ٢/٣ .

(٤) سورة الأنعام ، الآية ١١٩ .

(٥) انظر: ص ١٥٥ من البحث .

(٦) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب لا يذاب شحم الميتة ولا يباع ودكه ٧٧٤/٢ ، حديث رقم ٢١١٠، ٢١١١ ؛ صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام ٩٧٨/٣ . حديث رقم ١٥٨١ ، ١٥٨٢ ، ١٥٨٣ .

وابتياعها ، وكذلك يحرم بيع شحوم الميتة»[1] .

ثالثاً – من الإجماع:

أجمعت الأمة على أن البيع إذا كانت منافعه محرمة فلا يصح البيع ، وإن كانت منافعه مباحة في الشرع صح البيع في ذلك ، قال الحطاب: «ما منفعته محرمة ، وهو كالذي لا منفعة فيه ، فلا يصح بيعه ولا تملكه ، إن كان مما نهى الشارع عنه كالخمر والميتة والدم ولحم الخنزير ؛ لأن المعدوم شرعاً كالمعدوم حساً... وما كانت جميع منافعه محللة جاز بيعه بإجماع ، كالثوب والعبد والعقار وما أشبه ذلك»[2] .

وقد نقل هذا الإجماع أيضاً ابن رشد[3] ، والنووي[4] ، وابن المنذر فقد ذكر إجماع المسلمين على تحريم بيع الميتة والدم والخنزير ، وأن بيع الخمر غير جائز[5] .

وإن جمع في الصفقة شيئين غير قابلين للعقد: كخمر وميتة ، فالعقد باطل ، وهذا محل اتفاق بين الفقهاء من الحنفية[6] ، والمالكية[7] ، والشافعية[8] ، والحنابلة[9] .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ، شرح للجمع بين الصحيحين ، تحقيق الدكتور فؤاد عبد المنعم ٢٥٠/٨ ، ١٣١/١ .

(٢) مواهب الجليل للحطاب ٢٦٣/٤ ؛ وانظر: الكافي لابن قدامة ٧/٣ .

(٣) المقدمات الممهدات لابن رشد ٦٢/٢ .

(٤) المجموع للنووي ١٤٥/٩ ، ٢٣٠/٩ .

(٥) الإجماع لابن المنذر ص٥٢ .

(٦) انظر: مختصر القدوري للقدوري ص٨٣ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٤٤٨/٥ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٤٥/٧ .

(٧) انظر: الشرح الصغير للدردير ٢٠/٣-٢٤ .

(٨) انظر: الحاوي للماوردي ٣٥٦/٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ٤٢٠/٣ ؛ المجموع للنووي ٣٨١/٩ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٤٢/٢ .

(٩) انظر: الكافي لابن قدامة ٤٩/٣ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٤٠٧/٤-١٤٠٨ .

وإذا اشتملت الصفقة على ما يجوز العقد عليه وما لا يجوز ؛ فإن كان لما لا يجوز فيه العقد قيمة ، كأن يبيع داره ودار غيره صح العقد في داره بالقسط من المسمى إذا وزع على قيمتيهما ، وبطل في دار غيره إعطاء لكل منهما حكمه ؛ ولأن الصفقة اشتملت على صحيح وفاسد ، فالعدل التصحيح في الصحيح ، وقصر الفساد على الفاسد ، وهذا محل اتفاق بين جمهور الفقهاء من الحنفية[1] ، والمالكية[2] ، والشافعية[3] ، والحنابلة[4] .

والمذهب عند المالكية بطلان الصفقة كلها[5] .

مما سبق تبين أن صفقة البيع إذا تناولت مباحاً فإن العقد جائز ؛ لأن من شروط البيع أن تكون منفعته مباحة ، وإذا تناولت محظوراً في الشرع فإن العقد باطل ؛ لعموم الأدلة على ذلك من الكتاب والسنة واتفاق الأمة .

---

(١) انظر: الهداية للمرغيناني ٦/٤١٧-٤١٩ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٦/٢٣٧ ، ٤١٨-٤١٩ ؛ العناية على الهداية للبابرتي ٦/٢٣٧ .

(٢) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٢/٥٦٢ ؛ قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٨٦ .

(٣) انظر: الحاوي للماوردي ٦/٣٥٦ ؛ المهذب للشيرازي ٣/٥٤-٥٥؛ حاشيتا قليوبي وعميرة ٢/٢٩٦ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢/٤٠ .

(٤) انظر: الكافي لابن قدامة ٣/٤٩؛ المغني لابن قدامة ٦/٣٣٦ .

(٥) الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٢/٥٦٢ ؛ قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٨٦ .

«واتفقوا على أنه إذا اشترى عبداً بنية أن يعتقه من غير أن يشترط ذلك ؛ فإن البيع صحيح»[1] .

المسألة الثانية عشرة
شراء عبد بنية عتقه

ذكر ابن هبيرة أنه إذا اشترى عبداً بنية أن يعتقه من غير أن يشترط ذلك فإن البيع صحيح ؛ وذلك لأنه قد اجتمعت شروط البيع . فإن العلماء قد أجمعوا على أن العتق لا يصح إلا من مالك ، عاقل ، بالغ ، له مطلق التصرف[2] ، فاشترطوا في المعتق ما يشترط في العاقدين في البيع ، فمن صح بيعه صح عتقه . وإذا توفرت هذه الشروط فإن البيع صحيح ، لا سيما أن المعقود عليه وهو العبد إذا اشتراه المشتري بنية عتقه من الأمور التي يتشوف إليها الشارع . فالعتق من القرب التي يتقرب بها العبد لله ﷻ ، وقد جاءت النصوص من الكتاب ، والسنة ، وإجماع الأمة تبين مشروعية العتق .

أولاً – فمن الكتاب:

أ – قوله تعالى: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الْأَيْمَانَ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ذَٰلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ وَاحْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ كَذَٰلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ آيَاتِهِ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ﴾[3] .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ١/٢٩٥ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٥/٢٢٢ ؛ الكافي لابن عبد البر ٢/٩٦١ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ٢/٣٦٦ ؛ المهذب للشيرازي ٤/٩ ؛ روضة الطالبين للنووي ١٢/١٠٧ ؛ المغني لابن قدامة ١٤/٣٤٤ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٧/٢٢٩٣-٢٢٩٤ ؛ مراتب الإجماع لابن حزم ص٢٦٠ .

(٣) سورة المائدة ، الآية ٨٩ .

ب- قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا ذَٰلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ﴾[1] .

ج- قوله تعالى: ﴿فَكُّ رَقَبَةٍ﴾[2] .

ثانياً – من السنة: ومنها:

أ - ما ورد عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال: (من أعتق رقبة مؤمنة أعتق الله بكل عضو منه عضواً من النار)[3] .

ب- وقد أعتق النبي ﷺ الكثير من الرقاب ، وأعتق أبو بكر وعمرُ الكثير من الرقاب[4] .

ثالثاً – من الإجماع:

أجمعت الأمة: على صحة العتق وحصول القربة به ، وقد نقل هذا الإجماع ابن رشد[5]، والنووي[6] ، وأبو عبد الله الدمشقي[7] ، وابن قدامة[8] ، وابن حزم[9].

---

(١) سورة المجادلة ، الآية ٣ .

(٢) سورة البلد ، الآية ١٣ .

(٣) صحيح البخاري ، كتاب العتق ، باب ما جاء في العتق وفضله ٨٩١/٢ ، حديث رقم ٢٣٨١ ؛ صحيح مسلم ، كتاب العتق ، باب فضل العتق ٩٢٦/٢ ، حديث رقم ١٥٠٩ واللفظ له .

(٤) بدائع الصنائع للكاساني د/٢٤٦ ؛ الكافي لابن عبد البر ٩٦١/٢ ؛ المهذب للشيرازي ٩/٤ ؛ روضة الطالبين للنووي ١٠٧/١٢ ؛ المغني لابن قدامة ٣٤٤/١٤ .

(٥) بداية المجتهد لابن رشد ٣٦٦/٢ .

(٦) روضة الطالبين للنووي ١٠٧/١٢ .

(٧) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص ٣٤٢ .

(٨) المغني لابن قدامة ٣٤٤/١٤ .

(٩) المحلى لابن حزم ١٦٢/٨ ؛ مراتب الإجماع لابن حزم ص ٢٦٠ .

ومما يدل على صحة هذا البيع عموم الآيات الدالة على جواز البيع ومنها قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾[1] . فالأصل في البيوع الحل إلا ما خص بدليل يدل على التحريم[2] .

وكذلك عموم قوله تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ﴾[3] . فإن الله ﷻ قد فصل في كتابه ما حرم علينا ، وما سكت عنه يبقى على الأصل وهو الحل[4] .

---

(١) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٢) انظر: ص٩٨ من البحث .

(٣) سورة الأنعام ، الآية ١١٩ .

(٤) انظر: ص١٥٥ من البحث .

«واتفقوا على أنه إذا اشترى فهداً على أنه صيودٌ ودابة على أنها هملاجة[1] صح البيع»[2]

المسألة الثالثة عشرة

شراء سباع البهائم والدواب المعلمة

قبل البحث في هذه المسألة لا بد من بيان حكم الاصطياد بالحيوان المعلم . فذهب الفقهاء من الحنفية[3] ، والمالكية[4]، والشافعية[5] ، والحنابلة[6] ، إلى أنه يجوز الاصطياد بالحيوان المعلم ، وهو ما يسمى بالجوارح من الكلاب والسباع والطيور مما له ناب أو مخلب، ويستوي في ذلك الكلب المعلم والفهد والنمر والأسد والبازي[7] وسائر الجوارح المعلمة ، كالشاهين[8] والباشق[9] والعقاب[10] والصقر وغيرها . فالقاعدة: أن كل ما

(١) **هملاجة:** دابة هملاج حسنة السير في سرعة وبخترة ، والذكر والأنثى سواء وجمعها هماليج . انظر: البستان للبستاني ص١١٩٠ ، مادة (هملج) .

(٢) الإفصاح لابن هبيرة ٢٩٥/١ .

(٣) انظر: مختصر القدوري للقدوري ص٢٠٥ ؛ مختصر اختلاف العلماء للجصاص ١٩٤/٣ ؛ بدائع الصنائع للكاساني ٢٥٣/٦ ، ٥٥٥ .

(٤) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٩١٦/٢ .

(٥) انظر: روضة الطالبين للنووي ٢٤٦/٣ .

(٦) انظر: المغني لابن قدامة ٢٦٢/١٣ .

(٧) **البازي:** ضرب من الصقور يستخدم في الصيد ، وجمعه أبواز وبيزان (المعجم الوسيط ٧٦/١) ، مادة (باز) .

(٨) **الشاهين:** طائر من جوارح الطير وسباعها من جنس الصقر (المعجم الوسيط ٤٩٨/١) .

(٩) **الباشق:** نوع من جنس البازي ، من فصيلة العقاب النسرية ، وهو من الجوارح يشبه الصقر (المعجم الوسيط ٥٨/١) ، مادة (بشق) .

(١٠) **العقاب:** طائر من كواسر الطير قوي المخالب مسرول له منقار قصير، حاد البصر (المعجم الوسيط ٦١٣/٢)، مادة (عقب) .

يقبل التعليم يجوز الاصطياد به في الجملة(١) .

واستدلوا على ذلك بأدلة من الكتاب ، والسنة:

أولاً – من الكتاب:

قوله ﷻ: ﴿أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللهُ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللهِ عَلَيْهِ﴾(٢)(٣) .

ووجه الدلالة من هذه الآية: أن الآية تدل على أن الإباحة تتناول ما علمناه من الجوارح ، وهو يضم الكلب وسائر جوارح الطير ، وذلك يوجب إباحة سائر وجوه الانتفاع ، فدل على جواز بيع الكلب والجوارح ، والانتفاع بها بسائر وجوه المنافع إلا ما خص بدليل(٤) .

ثانياً – من السنة:

قوله ﷺ لأبي ثعلبة رضي الله عنه: (ما صِدْتَ بكلبك المعلم ، فذكرت اسم الله فكل، وما صِدْتَ بكلبك غير مُعَلَّم فأدركت ذكاته فكل)(٥)(٦) .

---

(١) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٢١٩/٦،٢٥٣ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٤٨/١٠ ؛ الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٩١٦/٢ ؛ حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير للدردير ١٠٤/٢–١٠٥ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢٧٥/٤ ؛ المغني لابن قدامة ٢٦٢/١٣، ٢٦٥ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٣١٢٤/٩ .

(٢) سورة المائدة ، الآية ٤ .

(٣) بدائع الصنائع للكاساني ٢٥٢/٦،٢٥٥ ؛ المغني لابن قدامة ٢٦٢/١٣ .

(٤) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٤٥/٦ .

(٥) صحيح البخاري ، كتاب الذبائح والصيد ، باب صيد القوس ٢٠٨٧/٥ ، حديث رقم ٥١٦١ ؛ صحيح مسلم ، كتاب الصيد والذبائح ، باب الصيد بالكلاب المعلمة ١٢١٦/٣ ، حديث رقم ١٩٣٠ .

(٦) المغني لابن قدامة ٢٦٢/١٣ ؛ وانظر: بدائع الصنائع للكاساني ٢٥٥/٦ .

فهذه النصوص تبين اشتراط التعليم في الحيوان ، وقد جاء النص في الكلب ، فثبت في كل ما هو في معناه من كل ذي ناب من السباع كالفهد وغيره[1] .

واتفق الفقهاء من الحنفية[2] ، والمالكية[3] ، والشافعية[4] ، والحنابلة[5] ، على عدم جواز بيع سباع البهائم والطير إذا كانت مما لا ينتفع به بحال ، فإن كان مما ينتفع بها جاز بيعه إلا الخنزير ، فإنه نجس العين ، فلا يجوز الانتفاع به ، فكذلك لا يجوز بيعه .

واشتراط التعلم في الحيوان صورة من صور الانتفاع به ، ولذا قال ابن هبيرة: «واتفقوا على أنه إذا اشترى فهداً على أنه صيودٌ ودابة على أنها هملاجة صح البيع»[6] .

فإذا اشترى العاقد الفهد على أنه صيود ، أو الدابة على أنها هملاجة ، فإن ذلك شرط فيه مصلحة للعاقد ، وجائز عند العلماء ، لا سيما أن الشريعة الإسلامية قد جاءت بنصوص شرعية تقرر للعقود آثارها ، ومن هذه الآثار اشتراط شيء في العقد فيه مصلحة للعاقدين ولا يترتب عليه غرر ، فيجب الوفاء به ، ومما يدل على ذلك أدلة من الكتاب ، والسنة:

---

(١) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٢٥٣/٦ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ١٢/٧ ، ٥٥٥/٦ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ١٢٦/٤ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٤٧٨/٧ ؛ الفتاوى الهندية ١١٤/٣ .

(٣) انظر: الكافي لابن عبد البر ٦٧٤/٢-٦٧٥ ؛ حاشية الخرشي ٢٨٠/٥ ؛ حاشية الدسوقي ١١٥/٢-١١٧ ، ١٠/٣-١١ .

(٤) انظر: روضة الطالبين للنووي ٣٥٢/٣ ؛ تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ٢٣٨/٤ ؛ مغني المحتاج للشربيني ١٢/٢ .

(٥) انظر: المغني لابن قدامة ٣٥٩/٦-٣٦٠ ؛ المحرر لأبي البركات ٢٨٥/١ ؛ الإنصاف للمرداوي ٢٦١/٤ .

(٦) الإفصاح لابن هبيرة ٢٩٥/١ .

أولاً – من الكتاب:

أ – قال الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[1] .

ب- قال تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ﴾[2] .

ثانياً – من السنة:

أ – ما صح عن النبي ﷺ أنه قال: (المسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً)[3] ، وفي رواية: (عند شروطهم)[4] .

ب- ما صح عن النبي ﷺ أنه قال: (ما كان من شرط ليس في كتاب الله ، فهو باطل)[5] أي ليس فيما كتبه الله وأوجبه في شريعته التي شرعها .

وعند دراسة المسألة بالتفصيل يتضح ما يأتي: أن الفقهاء اختلفوا في حكم بيع سباع البهائم التي تصلح للصيد ومنها الفهد المعلم على قولين:-

القول الأول: عدم صحة بيع الفهد المعلم:

ذهب بعض العلماء إلى أنه لا يصح بيع سباع البهائم التي تصلح للصيد ، ومنها الفهد المعلم ، وأن البيع فاسد عند الحنفية ، وهذا القول هو إحدى الروايتين عن محمد بن

---

(١) سورة المائدة ، الآية ١ .

(٢) سورة النساء ، الآية ٢٩ .

(٣) سنن أبي داود ، كتاب الأقضية ، باب في الصلح ٢٠/٤ ، حديث رقم ٣٥٩٤ ؛ وسنن الترمذي ، كتاب الأحكام ٦٣٤/٣ ، حديث رقم ١٣٥٢ ، وقال: حديث حسن صحيح .

(٤) مصنف ابن أبي شيبة ٤٥٤/٤ .

(٥) صحيح البخاري ، كتاب الشروط ، باب الشروط في الولاء ٩٧٣/٢ ، حديث رقم ٢٥٧٩ ؛ صحيح مسلم، كتاب العتق ، باب إنما الولاء لمن أعتق ٩٢١/٢ ، حديث رقم ١٥٠٤ .

الحسن[1] . وإحدى الروايتين عند الحنابلة ، اختارها أبو بكر بن عبد العزيز ، وابن أبي موسى[2] .

واستدلوا على عدم صحة ذلك البيع بعدة أدلة من القياس ومن المعقول:

أولاً – من القياس:

إن بيع سباع البهائم ، كالفهد إذا كان معلماً أو يقبل التعليم لا يصح ؛ لنجاستها ، فأشبهت الكلب[3] .

ثانياً – من المعقول:

إن اشتراط كون الفهد معلماً شرط فيه غرر، إذ لا يمكن الوقوف عليه إلا بالاصطياد، والجبر عليه غير ممكن[4] .

وأجاب بعض الحنفية عن هذا الدليل بما يلي: إن اشتراط كون الفهد معلماً شرط يمكن الوقوف عليه ، بأن يأخذ المصيد فيمسكه على صاحبه ، وهذا ليس بشرط محظور ؛ لأن تعليمه والاصطياد به مباح ، فأشبه شرط الكتابة في العبد ، والطبخ في الجارية[5].

وأجاب بعض الحنابلة عن هذا الاستدلال بما يلي:

---

(١) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٦/٥٥٥ ، ٧/١٢ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٧/١١١ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/٢٦١ .

(٢) انظر: الإرشاد إلى سبيل الرشاد لابن أبي موسى ص١٩٠ ؛ الكافي لابن قدامة ٣/٩ .

(٣) الإرشاد إلى سبيل الرشاد لابن أبي موسى ص١٩٠ ؛ الكافي لابن قدامة ٣/٩ .

(٤) بدائع الصنائع للكاساني ٦/٥٥٥ ، ٧/١٢ ؛ وانظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٧/١١١ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/٢٦١ .

(٥) بدائع الصنائع للكاساني ٧/١٢ ؛ وانظر: المهذب للشيرازي ٣/١٢٧ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣/٤١٠ .

أ - إن ما ذكروه يبطل بالبغل والحمار ، فإنه لا خلاف في إباحة بيعها ، وحكمها حكم سباع البهائم في الطهارة والنجاسة وإباحة الاقتناء والانتفاع ، أما الكلب فإن الشرع توعد على اقتنائه ، وحرمه إلا في حالة الحاجة ، فصارت إباحته ثابتة بطريق الضرورة بخلاف غيره[1] .

ب- إن الأصل الإباحة ؛ بدليل قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾[2] ، ولما ذُكِرَ من المعنى خرج منه ما استثناه الشرع ؛ لمعان غير موجودة في هذا ، فبقي على أصل الإباحة[3] .

القول الثاني: صحة بيع الفهد المعلم:

ذهب بعض العلماء إلى أنه يصح بيع الفهد على أنه معلم ، وهذا ما ذهب إليه الحنفية في إحدى الروايتين عن أبي يوسف ومحمد بن الحسن ، والمختار عندهم ، وعليها جماهير الحنفية[4] ، وما ذهب إليه المالكية[5] ، والشافعية[6] ، والرواية الثانية عند الحنابلة وهو المذهب كما رجحه المرداوي[7] ، وعليه جماهير الحنابلة[8] .

---

(١) المغني لابن قدامة ٦/٣٦٠ .

(٢) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٣) المغني لابن قدامة ٦/٣٦٠ .

(٤) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٦/٥٥٥ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٧/١١١ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/٢٦١ .

(٥) انظر: الكافي لابن عبد البر ٢/٦٧٤-٦٧٥ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤/٥٢٥ ؛ الشرح الكبير للدردير ٣/٦٧،٢٠١ .

(٦) انظر: الحاوي للماوردي ٦/٤٦٩ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣/٣٥٢ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢/١٢ . (ولم يشترط الشافعية في صحة بيع الفهد أن يكون معلماً بالفعل ، وذلك لأن الفهد يقبل التعليم) .

(٧) الإنصاف للمرداوي ٤/٢٦١ .

(٨) انظر: الكافي لابن قدامة ٣/٩ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ٣/١٦ ؛ الإقناع للحجاوي ٢/١٥٧ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٤/١٣٨٣ .

وقد استدل جمهور العلماء على صحة بيع سباع البهائم المعلمة بعامة والفهد بخاصة بأدلة من الكتاب ، والسنة ، والإجماع ، والقياس ، والمعقول:

أولاً – من الكتاب:

أدلة من القرآن الكريم والسنة النبوية ، وقد سبق ذكرها في أول المسألة[1] .

ثانياً – من السنة:

إن مما يؤكد صحة ذلك البيع ، وصحة ذلك الشرط من كون الفهد صيوداً قوله ﷺ: (المسلمون عند شروطهم)[2] ، فإن وفى بالشرط لزم البيع ، وإن لم يحصل الشرط فله الفسخ ؛ لفوات الشرط وهذا عند الحنابلة[3] .

ثالثاً – من الإجماع:

أجمع العلماء على صحة هذا البيع مع شرطه ، وقد نقل هذا الإجماع مع ابن هبيرة ابن قدامة حيث قال: «ولا نعلم في صحة هذين القسمين خلافاً»[4] ، ومنها اشتراط شرط من مصلحة العقد ، أو صفة في البيع ، كاشتراط كون الفهد صيوداً ، أو الدابة هملاجة .

---

(١) انظر: ص٢٠١ من البحث .

(٢) مصنف ابن أبي شيبة ٤/٤٥٤ وبلفظ آخر رواه أبو داود في سننه ، كتاب الأقضية ، باب في الصلح ٤/٢٠ حديث رقم (٣٥٩٤) ؛ وسنن الترمذي ، كتاب الأحكام ٣/٦٣٤ ، حديث رقم (١٣٥٢) ، وقال عنه: هذا حديث حسن صحيح .

(٣) المبدع لابن مفلح ٤/٥٢ ؛ وانظر: الشرح الكبير لابن قدامة ١١/٢٠٥-٢٠٦ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٤/١٤١٩ .

(٤) المغني لابن قدامة ٦/٣٢٣ ؛ وانظر: الشرح الكبير لابن قدامة ١١/٢٠٦ .

رابعاً – من القياس: وله وجوه:

أ - إن الفهد حيوان يجوز الانتفاع به شرعاً ، ويقبل التعليم عادة فجاز بيعه ، والضابط في هذا أن كل منتفع به شرعاً في الحال والمآل وله قيمة ، جاز بيعه(١) .

ب- إن الفهد حيوان يجوز اقتناؤه والانتفاع به من غير وعيد ورد في جنسه ، فجاز بيعه كالبغل والحمار(٢) .

ج- إن الملك سبب لإطلاق التصرف ، والمنفعة المباحة يباح له استيفاؤها ، فجاز له أخذ عوضها ، وأبيح لغيره بذل ماله فيها توصلاً إليها ، ودفعاً لحاجته بها كسائر ما أبيح بيعه، وسواء في هذا ما كان طاهراً ، كالثياب والعقار وبهيمة الأنعام والخيل والصيود، أو مختلفاً في نجاسته ، كالبغل والحمار ، وسباع البهائم وجوارح الطير التي تصلح للصيد ، كالفهد والصقر ، فكلها يجوز بيعها(٣) .

د - إن كون اشتراط شرط من مصلحة العقد يصح ؛ لأن الرغبات تختلف باختلاف ذلك، والبيع إنما جاز ليحصل كل واحد من المتعاقدين مقصوده ، فلو لم يصح اشتراط ما ذكر لم تحصل الحكمة التي شرع البيع لأجلها(٤) .

خامساً: من المعقول: وله وجوه:

أ - إن البيع إذا صادف محلاً منتفعاً به حقيقة ، مباح الانتفاع به شرعاً على الإطلاق ،

---

(١) تبيين الحقائق للزيلعي ١٢٦/٤ ؛ وانظر: فتح القدير لابن الهمام ٣٠٧/٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٢٦٠/٧ ، ٤٧٧ ؛ الفتاوى الهندية ١١٤/٣ .

(٢) المغني لابن قدامة ٣٥٩/٦ ؛ وانظر: شرح الزركشي ٦٧٥/٣ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٣٨٣/٤.

(٣) المغني لابن قدامة ٣٥٩/٦ .

(٤) المبدع لابن مفلح ٥٢/٤ ؛ وانظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٢٠٥/١١-٢٠٦ ؛ الإنصاف للمرداوي ٣٢٧/٤ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٤١٩/٤ .

مست الحاجة إلى شرعه ؛ لأن شرعه يقع سبباً ووسيلة للاختصاص القاطع للمنازعة ، إذ الحاجة إلى قطع المنازعة فيما يباح الانتفاع به شرعاً على الإطلاق لا فيما يجوز[1].

ب- إن الأصل في اشتراط الأوصاف ، أن ما كان وصفاً لا غرر فيه فهو جائز ، وما فيه غرر لا يجوز ، إلا أن يكون اشتراطه بمعنى البراءة من وجوده ، وهو ما ليس مرغوباً فيه[2] . وكون الفهد معلماً أو الدابة هملاجة فهذا شرط مرغوب فيه فيصح بيعه .

الراجح في المسألة:

هو القول الثاني الذي ذهب إليه جمهور العلماء من أنه إذا اشترى فهداً على أنه صيود صح البيع وذلك لما يلي:

١- قوة ما استدل به الجمهور من أدلة تضعف أمامها أدلة أصحاب القول الأول ، وما أجاب به جمهور العلماء على أدلة القول الأول التي سبق بيانها .

٢- إجماع العلماء على أن من شرط شرطاً فيه مصلحة العقد ، أو صفة في المبيع ، أن العقد صحيح .

٣- عموم الأدلة الدالة على وجوب الوفاء بالشروط التي لا تخالف كتاب الله وسنة نبيه ﷺ .

٤- عموم الأدلة الدالة على إباحة البيع إلا ما خص بدليل يدل على الحرمة ، ولم يأت دليل من كتاب أو سنة يمنع ذلك .

وكما اتفق العلماء على صحة البيع إذا اشترى فهداً على أنه صيود ، كذلك اتفقوا على صحة البيع إذا اشترى دابة على أنها هملاجة ، فقد جاء عن ابن عبد البر قال:

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني ٥٥٥/٦ ؛ وانظر: تبيين الحقائق للزيلعي ١٢٦/٤ .

(٢) فتح القدير لابن الهمام ٣٠٦/٦ .

«الحيوان صنفان: صنف يؤكل لحمه ، وصنف لا يؤكل لحمه ، وكل ما جاز أكل لحمه جاز شراؤه وبيعه ، وما لا يجوز أكل لحمه ينقسم إلى قسمين: أحدهما: مما ينتفع به وهو حي ، والآخر لا منفعة فيه ، فكل ما فيه منفعة الركوب والزينة والصيد وغير ذلك مما ينتفع به الآدميون ، جاز بيعه وشراؤه ، وما لا منفعة فيه من الحيوان ، لم يجز بيعه بحال من الأحوال»(١) .

واشتراط صفة في الدابة ، كأن تكون هملاجة ، هذا شرط من مصلحة أحد العاقدين يعود بالمنفعة عليه ، إذا اشترطه في العقد فيلزم الوفاء به ، وهذا محل اتفاق بين العلماء(٢) .

ويمكن أن يستدل بالأدلة التي استدل بها العلماء على صحة البيع إذا اشترى فهداً على أنه صيود ، على صحة البيع كذلك إذا اشترى دابة على أنها هملاجة بالقياس عليها .

---

(١) الكافي لابن عبد البر ٢/٦٧٤-٦٧٥ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ١٢/٧ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٣٠٦/٦ ؛ الكافي لابن عبد البر ٢/٦٧٤-٦٧٥ ؛ حاشية الخرشي ٧٠/٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣٥٢/٣ ؛ مغني المحتاج للشربيني ١٢/٢ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٣٢٣ ؛ الإنصاف للمرداوي ٣٢٧/٤ .

«واتفقوا على جواز استئجار الظئر[1] للرضاع»[2] .

المسألة الرابعة عشرة

استئجار الظئر للرضاع

اتفق العلماء من الحنفية[3] ، والمالكية[4] ، والشافعية[5] ، والحنابلة[6] ، على جواز استئجار الظئر للرضاع مدة معلومة ، واستدلوا على ذلك بعدة أدلة من الكتاب ، والسنة ، والإجماع ، والقياس ، والاستحسان ، والعرف ، وهي كما يلي:

أولاً – من الكتاب:

١– قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾[7] .

---

(١) الظِئْر: من الفعل (ظَأَرَ) فالظاء والهمزة والراء أصل صحيح واحد يدل على العطف والدنو والظِئْر: بالكسر العاطفة على ولد غيرها المرضعة له في الناس وغيرهم ، وجمعه أظؤُر ، وأظْآر ، وظُؤُور ، وظُؤْرة ، وظُؤَار، والظِئر أيضاً ركن القصر ، والظِئرة الدعامة تبنى إلى جنب حائط ليدعم عليها . انظر: معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٤٧٣/٣ ؛ البستان للبستاني ص٦٧٦ ، مادة (ظأر) .

(٢) الإفصاح لابن هبيرة ٢٩٣/١ .

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي ١١٨/١٥ ؛ بدائع الصنائع للكاساني ١٥/٦، ٢٢، ٥٢ ؛ الهداية للمرغيناني ١٠٢/٩ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧٢/٩ .

(٤) انظر: المدونة في فقه الإمام مالك ٤١٠/٣ ؛ الكافي لابن عبد البر ٧٥٥/٢ ؛ التاج والإكليل لابن المواق ومعه مواهب الجليل للحطاب ٤١٠/٥-٤١١ .

(٥) انظر: الإشراف على مذاهب أهل العلم لأبي بكر ابن المنذر ١١٢/٢-١١٣ ط (دار الفكر) ؛ الحاوي للماوردي ٢٠٢/٩ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٤٠٩/٢ ومعه حاشية الرملي ٤٠٩/٢ .

(٦) انظر: المقنع في شرح مختصر الخرقي للبنا ٧٦٤/٢ ؛ الكافي لابن قدامة ٣٧٩/٣؛ الإنصاف للمرداوي ١١/٩، ١٢ .

(٧) سورة الطلاق ، الآية ٦ .

ووجه الدلالة من هذه الآية: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ﴾ يعني المطلقات ، أولادكم منهن فعلى الآباء أن يعطوهن أجرة إرضاعهن ، وللرجل أن يستأجر امرأته للرضاع كما يستأجر الأجنبية(1) .

٢- قوله تعالى: ﴿وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَى﴾(2)(3) .

ففي هذه الآية دلالة على جواز استئجار الظئر بطعامها وكسوتها ؛ لأن ما أوجبه الله تعالى في هذه الآية للمطلقة هو أجرة الرضاع ، وقد بين الله ذلك بقوله: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾(4) . فإذا رضيت الأم المطلقة بأن ترضع ولدها بمثل ما ترضع به غيرها لم يكن للأب أن يضارها فيدفعه إلى غيرها ، فجعلها أولى بالرضاع ، ولم يسقط حقها بالرضاع إلا في حالة التعاسر فيحضر مرضعة له في بيتها ، وهذا مما يدل على جواز استئجار الظئر للرضاع(5) .

٣- قوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدتُّمْ أَن تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُم مَّا آتَيْتُم بِالْمَعْرُوفِ﴾(6)(7) .

فالله ﷻ نفى الجناح عن الاسترضاع مطلقاً(8) ، وفي هذه الآية دليل على جواز اتخاذ الظئر إذا اتفق الآباء والأمهات على ذلك(9) .

---

(1) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١١١/١٨ .
(2) سورة الطلاق ، الآية ٦ .
(3) المبسوط للسرخسي ١١٨/١٥ ؛ الهداية للمرغيناني ١٠٢/٩ ؛ تكملة البحر الرائق للطوري ٣٧/٨ ؛ الكافي لابن عبد البر ٧٥٥/٢ ؛ الإشراف على مذاهب أهل العلم لابن المنذر ١١٢/٢-١١٣ ط (دار الفكر) ؛ المغني لابن قدامة ٧٣/٨ .
(4) سورة الطلاق ، الآية ٦ .
(5) انظر: أحكام القرآن للجصاص ٤٠٤/١-٤٠٥ .
(6) سورة البقرة ، الآية ٢٣٣ .
(7) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ١٥/٦،٢٢،٥٢ ؛ الكافي لابن عبد البر ٧٥٥/٢ .
(8) بدائع الصنائع للكاساني ٢٢/٦ .
(9) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١١٤/٣ .

ثانياً – من السنة:

أ - إن رسول الله ﷺ بعث والناس يتعاملون به فأقرهم عليه ، وكانوا عليه في الجاهلية ، فقد استأجروا لإرضاع رسول الله ﷺ حليمة[1] .

ب- إن رسول الله ﷺ استرضع لولده إبراهيم[2] .

ثالثاً – من الإجماع:

اتفق علماء الأمة على جواز استئجار الظئر للرضاع . وقد نقل هذا الاتفاق الزيلعي[3] ، والطوري[4] ، وابن المنذر[5] ، وابن قدامة[6] .

رابعاً – القياس:

إنه يجوز استئجار الظئر بأجرة معلومة ، وما جاز في استئجار العبد للخدمة جاز في استئجار الظئر ، وما بطل هناك بطل هنا[7] .

خامساً – الاستحسان:

واستدل بهذا الدليل الإمام أبو حنيفة فإنه جوّز استئجار الظئر للرضاع استحساناً ؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾[8] ، فإن القياس يأبى جواز إجارة الظئر ؛

---

(١) المبسوط للسرخسي ١١٨/١٥ ؛ وانظر: الهداية للمرغيناني ١٠٢/٩ .

(٢) المغني لابن قدامة ٧٢/٨-٧٣ .

(٣) تبيين الحقائق للزيلعي ١٢٧/٥ .

(٤) تكملة البحر الرائق للطوري ٣٧/٨ .

(٥) الإجماع لابن المنذر ص٦١ ؛ الإشراف على مذاهب أهل العلم لابن المنذر ١١٢/٢-١١٣ ط (دار الفكر) .

(٦) المغني لابن قدامة ٧٢/٨-٧٣ .

(٧) الفتاوى الهندية ٤٣١/٤ .

(٨) سورة الطلاق ، الآية ٦ .

لأنها ترد على استهلاك العين مقصوداً وهو اللبن ، فكان بمنزلة ما لو استأجر شاة أو بقرة مدة معلومة بأجر معلوم ليشرب لبنها ، أو البستان ليأكل ثمره ، فترك القياس وأخذ بالاستحسان(١) .

سادساً – العرف:

إن استئجار الظئر للرضاع مما تعارف عليه الناس ، وتعاملوا به في الأعصار ؛ لحاجتهم إليه ، لأن الصغار لا يتربون إلا بلبن الآدمية ، والأم قد تعجز عن الإرضاع لمرض أو موت أو تأبى الإرضاع ، فلا طريق إلى تحصيل المقصود سوى استئجار الظئر ، فجوز ذلك للحاجة(٢).

مما سبق تبين أنه يجوز استئجار الظئر للرضاع ؛ لعموم الأدلة الدالة على ذلك ، وأن هذه المسألة متفق عليها بين العلماء دون خلاف ، كما ذكره ابن هبيرة .

---

(١) فتح القدير لابن الهمام مع العناية على الهداية للبابرتي ١٠٣/٩ ؛ وانظر: تبيين الحقائق للزيلعي ١٢٧/٥؛ تكملة البحر الرائق للطوري ٣٧/٨ .

(٢) المبسوط للسرخسي ١١٨/١٥ ؛ وانظر: تبيين الحقائق للزيلعي ١٢٧/٥ ؛ تكملة البحر الرائق للطوري ٣٧/٨؛ الكافي لابن عبد البر ٧٥٥/٢ ؛ المغني لابن قدامة ٧٢/٨-٧٣ .

بَابٌ فِي الاسْتِبْرَاءِ

«واتفقوا على إباحة الوطء بملك اليمين ، وأن ما وقع في سهم الإنسان من الغنيمة ملك يمينه ، وكذلك ما حصل له بتمليك شرعي من ابتياع أو إرث أو هبة أو معاوضة ، إلا أنهم أجمعوا على إباحة ذلك ، إنما هي بعد ألا تكون المملوكة منهن من ذوات المحارم : من النسب ، والرضاع ، والصهر ، وأن الحامل منهن لا يجوز وطؤها حتى تضع ؛ ولا الحائل حتى تستبرئ بحيضة ؛ وألا تكون المملوكات وثنيات ولا مجوسيات ، فكل هذا أجمعوا عليه»[1] .

المسألة الخامسة عشرة

إباحة الوطء بملك اليمين

البحث في هذه المسألة يتناول عدة فروع:

الفرع الأول: حكم وطء الأمة

اتفق جمهور العلماء من الحنفية[2] ، والمالكية[3] ، والشافعية[4] ، والحنابلة[5] ، على إباحة الوطء بملك اليمين ، وأن ما وقع في سهم الإنسان من الغنيمة ملك بيمينه ، وكذلك

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٩٢/١ .

(٢) انظر: المبسوط للسرخسي ١٤٥/١٣-١٤٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٥٣٨/٩ .

(٣) انظر: المقدمات الممهدات لابن رشد ١٤١/٢-١٤٢ ؛ حاشية الخرشي ١٤٨/٥ .

(٤) انظر: المهذب للشيرازي ٥٧٢/٤ ؛ روضة الطالبين للنووي ٤٢٥/٨-٤٢٧ .

(٥) انظر: المغني لابن قدامة ٢٧٤/١١-٢٧٥ .

ما حصل له بتمليك شرعي من ابتياع أو إرث أو هبة أو معاوضة ، واستدلوا على إباحة الوطء في هذه الأحوال بعدة أدلة من الكتاب ، والسنة ،والإجماع:-

أولاً – من الكتاب:

أ – قوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَى فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَى أَلَّا تَعُولُوا﴾[1].

فأباح الله ﷻ في هذه الآية لمن خاف ألا يعدل في واحدة فمما ملكت يمينه من الجواري بأن يتسررها[2] ، والتسري هو نوع من ملك اليمين ، بأن يتخذ الرجل جاريته للجماع في السر . وسميت بذلك لأن الإنسان كثيراً ما يسرها عن امرأته ، أي يخفيها[3] .

قال الجرجاني: التسري هو: «إعداد الأمة لأن تكون موطوءة بلا عزل»[4] .

ب– قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ ..﴾[5] إلى قوله تعالى: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾[6] .

اختلف العلماء في تأويل هذه الآية ؛ فقال ابن عباس ، وأبو قلابة ، وابن زيد ، ومكحول ، والزهري ، وأبو سعيد الخدري: المراد بالمحصنات المسبيات ذوات الأزواج خاصة ، أي هن محرمات إلا ما ملكت اليمين بالسبي من أرض الحرب ، فإن تلك

---

(١) سورة النساء ، الآية ٣ .

(٢) انظر: أحكام القرآن للجصاص ٥٧/٢ ؛ الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٥/٥ ؛ تفسير ابن كثير ٦٧٩/١ .

(٣) الدر النقي لابن المبرد ٦٢٢/٣ ؛ المطلع للبعلي ١١٤/١١،١١٥ .

(٤) التعريفات للجرجاني ص٨٥ .

(٥) سورة النساء ، الآية ٢٣ .

(٦) سورة النساء ، الآية ٢٤ .

حلال للذي تقع في سهمه وإن كان لها زوج ، وهو قول الشافعي في أن السبي يقطع العصمة ، وقاله ابن وهب ، وابن عبد الحكم ، ورروياه عن مالك ، وقال به أشهب ، ويدل عليه ما رواه مسلم في صحيحه ، عن أبي سعيد الخدري ، أن رسول الله ﷺ يوم حنين بعث جيشاً إلى أوطاس ، فلقوا العدو ، فقاتلوهم وظهروا عليهم ، وأصابوا لهم سبايا، فكان ناس من أصحاب النبي ﷺ تحرجوا من غشيانهن من أجل أزواجهن من المشركين ، فأنزل الله ﷻ في ذلك: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾[1][2] . أي فهن لكم حلال إذا انقضت عدتهن . وهذا نص صريح في أن الآية نزلت بسبب تحرج أصحاب النبي ﷺ عن وطء المسبيات ذوات الأزواج ، فأنزل الله تعالى في جوابهم: ﴿إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ وبه قال مالك ، وأبو حنيفة وأصحابه، والشافعي ، وأحمد ، وإسحاق ، وأبو ثور ، وهو الصحيح إن شاء الله تعالى[3] .

ج- قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ ۝ إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ﴾[4] .

اتفق أهل العلم على أن حكم هذه الآية الكريمة في التمتع بملك اليمين ، وأن الخطاب خاص بالرجال دون النساء[5] .

---

(١) سورة النساء ، الآية ٢٤ .

(٢) صحيح مسلم ، كتاب الرضاع ، باب جواز وطء المسبية بعد الاستبراء ٨٧٤/٢ ، حديث رقم ١٤٥٦ .

(٣) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٨٠/٥ ؛ وانظر: أحكام القرآن للجصاص ١٢٩/٢ ؛ أضواء البيان للشنقيطي ٣١٩/١-٣٢٢ ؛ بدائع الصنائع للكاساني ٦٢٣/٣ ؛ الكافي لابن عبد البر ٤٦٨/١ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢٢٩/٤ ؛ المغني لابن قدامة ١١٣/١٣ .

(٤) سورة المؤمنون ، الآيتان ٥-٦ .

(٥) انظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٧٢/١٢ ؛ أضواء البيان للشنقيطي ٧٦٨/٥ .

قال ابن عابدين معلقاً على هذه الآية: من لام المتسري على أصل الفعل، بمعنى أنك فعلت أمراً قبيحاً فهو كافر لهذه الآية ، لكن لا يكفر إن لامه على تسريه ؛ لأنه يشق على زوجته أو نحو ذلك(١) .

ثانياً – من السنة:

دلت السنة القولية والفعلية على إباحة الوطء بملك اليمين ، ومن ذلك:

أ - ما ورد عن النبي ﷺ في سبايا أوطاس: (لا توطأ حامل حتى تضع ، ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة)(٢) .

ب- وأعطى ﷺ حسان بن ثابت ﷺ إحدى الجواري التي أهداها له المقوقس ، وقال لحسان: (دونك هذه بيض بها ولدك)(٣) .

ج- والسنة الفعلية دالة على إباحة وطء الجارية ، فإن النبي ﷺ كانت له أسرار ، قال ابن كثير في تفسير قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِنَّا أَحْلَلْنَا لَكَ أَزْوَاجَكَ اللَّاتِي آتَيْتَ أُجُورَهُنَّ وَمَا مَلَكَتْ يَمِينُكَ مِمَّا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَيْكَ﴾(٤) . قال: «أي وأباح لك التسري مما أخذت من الغنائم ، وقد ملك صفية وجويرية -رضي الله عنهما- فأعتقهما وتزوجهما . وملك ريحانة بنت شمعون النصرانية ، ومارية القبطية -رضي الله عنهما- وكانتا من السراري»(٥) ، أي فكان يطؤهن بملك اليمين .

---

(١) انظر: رد المحتار لابن عابدين ١٤١/٤ .

(٢) سنن أبي داود ، كتاب النكاح ، باب في وطء سبايا أوطاس ٦١٤/٢ ، حديث رقم ٢١٥٧ ؛ المستدرك للحاكم ١٩٥/٢ ، وقال عنه: حديث صحيح على شرط مسلم .

(٣) قصة إعطاء النبي ﷺ إحدى الجواري لحسان ، أخرجها ابن سعد في طبقاته ١٢٦/١ ؛ زاد المعاد لابن قيّم الجوزية ٦٩١/٣ ط (مؤسسة الرسالة) ؛ الرحيق المختوم للمباركفوري ص٣٩٦ .

(٤) سورة الأحزاب ، الآية ٥٠ .

(٥) تفسير ابن كثير ٧٩٤/٣ ؛ وانظر: زاد المعاد لابن قيّم الجوزية ١١٣/١-١١٤ ط (مؤسسة الرسالة) .

وإن الصحابة ﷺ اتخذوا السراري ، فكان لعمر ﷺ أمهات أولاد أوصى لكل واحدة منهن بأربعمائة درهم ، وكان لعلي ﷺ أمهات أولاد ، وكان علي بن الحسين والقاسم بن محمد وسالم بن عبد الله بن عمر من أمهات الأولاد ، وروي أن الناس لم يكونوا يرغبون في أمهات الأولاد حتى ولد هؤلاء الثلاثة فرغب الناس فيهن(١) .

ثالثاً – من الإجماع:

أجمعت الأمة من غير نكير بينهم من أمد إلى حين انتهاء الرق في العصر الحديث على أنه يباح وطء الأمة بملك اليمين ، وقد نقل هذا الإجماع ابن المنذر(٢) وذلك في إماء أهل الكتاب ، فالأمة المسلمة من باب أولى ، وكذلك ابن قدامة ، فقال: «والوطء على ثلاثة أضرب ؛ مباح وهو الوطء في نكاح صحيح أو ملك يمين ، فيتعلق به تحريم المصاهرة بالإجماع ويصير محرماً لمن حرمت عليه ؛ لأنها حرمت عليه على التأبيد لسبب مباح أشبه النسب»(٣) .

الفرع الثاني: شروط وطء الأمة بملك اليمين

ذكر ابن هبيرة اتفاق العلماء على إباحة الوطء بملك اليمين ، ولكنها ليست على إطلاق ، بل مقيدة بشروط عدة منها:

الشرط الأول:

ألا تكون المملوكة من ذوات المحارم من النسب والرضاع والصهر ؛ لأن من حرم عليه نكاح امرأة بالنسب له ، أو بالمصاهرة ، أو بالجمع حرم عليه وطؤها بملك اليمين ؛

---

(١) المغني لابن قدامة ٩/٥٥٣-٥٥٤ ؛ وانظر: رد المحتار لابن عابدين ٣٨/٤ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٥٣٨/٤ .

(٢) الإجماع لابن المنذر ص٤٢ .

(٣) المغني لابن قدمة ٥٢٧/٩ . [والضرب الثاني: الوطء بالشبهة... والضرب الثالث: الحرام المحض] .

لأنه إذا حرم النكاح فلأن يحرم الوطء وهو المقصود أوْلى ، وعلى هذا اتفق العلماء من الحنفية[1] ، والمالكية[2] ، والشافعية[3] ، والحنابلة[4] .

قال ابن عبد البر: «وقد أجمع المسلمون على أن معنى قول الله ﷻ: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالاتُكُمْ وَبَنَاتُ الأَخِ وَبَنَاتُ الأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللاَّتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ﴾[5] . أن: النكاح وملك اليمين في هؤلاء كلهن سواء»[6] .

وبهذا الشرط يعلم أنه لا يحل للرجل بملك اليمين عمته أو خالته أو غيرهن من محرمات النسب ، ويعتقن عليه بمجرد الشراء ؛ لقول النبي ﷺ: (من ملك ذا رحم محرم فهو حر)[7] . وعلى هذا «أجمع العلماء على أن الرجل إذا ملك أبويه أو ولده أنهم يعتقون عليه ساعة تملكهم ، وأجمعوا أنه إذا ملك أبويه أو جداته لأبيه ، أو جداته لأمه أنهم يعتقون عليه»[8] .

---

(١) انظر: رد المحتار لابن عابدين ١٣٥/٤ ,

(٢) انظر: الكافي لابن عبد البر ٥٣٦/٢،٥٤١ ؛ الاستذكار لابن عبد البر ٢٥١/١٦،٢٥٧ ؛ الفواكه الدواني للنفراوي ٤١/٢ .

(٣) انظر: المهذب للشيرازي ١٤٩/٤ ؛ مغني المحتاج للشربيني ١٨٠/٣ .

(٤) انظر: المغني لابن قدامة ٥٢٦/٩-٥٢٧ ؛ شرح الزركشي ١٦٦/٥ ؛ الفروع لابن مفلح ١٤٦/٥.

(٥) سورة النساء ، الآية ٢٣ .

(٦) الاستذكار لابن عبد البر ٢٥١/١٦ .

(٧) سنن أبي داود ، كتاب العتق، باب فيمن ملك ذا رحم محرم ٢٦٠/٤ ، حديث رقم ٣٩٤٩ ؛ سنن الترمذي، كتاب الأحكام ، باب ما جاء فيمن ملك ذا رحم محرم ٦٤٦/٣ ، حديث رقم ١٣٦٥ ، وقال عنه: هذا حديث لا نعرفه مسنداً إلا من حديث حماد بن سلمة ، والعمل على هذا عند بعض أهل العلم .

(٨) الإجماع لابن المنذر ص٧٧ .

الشرط الثاني: ألا تكون المملوكة وثنية أو مجوسية

اختلف العلماء في هذا الشرط على قولين:

القول الأول: ألا تكون المملوكة وثنية ولا مجوسية ؛ لأن من حرم نكاح حرائرهم من المجوسيات وسائر الكوافر سوى أهل الكتاب ، لا يباح وطء الإماء منهن بملك اليمين في قول أكثر أهل العلم ومنهم: مرة الهمداني ، والزهري ، وسعيد بن جبير ، والأوزاعي ، والثوري[1] ، وأبو حنيفة[2] ، ومالك[3] ، والشافعي[4] ، قال ابن عبد البر: «وهذا قول جمهور أهل العلم ، ولم يختلف فيه فقهاء أهل الأمصار من أهل الرأي والآثار»[5] .

القول الثاني: إباحة وطء المملوكة وثنية أو مجوسية ، وقال بإباحته طاووس ، وداود، والظاهرية ، وسعيد بن المسيب ، وعطاء ، وعمرو بن دينار ، وأبو ثور[6] . واستدلوا على ذلك بأدلة من الكتاب ، والسنة على النحو الآتي:

أولاً – من الكتاب:

عموم الإطلاق في قوله تعالى: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾[7] .
وقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ ۞ إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ﴾[8] .

---

(١) انظر: الاستذكار لابن عبد البر ١٦/٢٦٦-٢٦٨ ؛ رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص٢١٨ ؛ المغني لابن قدامة ٩/٥٥٢ ؛ المحلى لابن حزم ٩/١٢-١٣ .

(٢) بدائع الصنائع للكاساني ٣/٤٦٤ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٣/١٨٢ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٤/١٣٥ .

(٣) الكافي لابن عبد البر ٢/٥٤١،٥٤٣ ؛ الاستذكار لابن عبد البر ١٦/٢٦٦-٢٦٨ .

(٤) المهذب للشيرازي ٤/١٥٠ ؛ روضة الطالبين للنووي ٧/١٢٠ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٣/١٨٧ .

(٥) الاستذكار لابن عبد البر ١٦/٢٦٥ .

(٦) انظر: البحر الرائق لابن نجيم ٣/١٨٢ ؛ الاستذكار لابن عبد البر ١٦/٢٦٩ ؛ الإجماع لابن المنذر ص٤٢ ؛ المغني لابن قدامة ٩/٥٥٢ .

(٧) سورة النساء ، الآية ٢٤ .

(٨) سورة المؤمنون ، الآيتان ٥-٦ .

ثانياً – من السنة:

ما رواه أبو سعيد الخدري ﷺ أن رسول الله ﷺ بعث يوم حنين بعثاً قبل أوطاس فأصابوا لهم سبايا ، فكان ناس من أصحاب رسول الله ﷺ تحرجوا من غشيانهن من أجل أزواجهن من المشركين ، فأنزل الله ﷻ في ذلك: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ قال: «فهن لهم حلال إذا انقضت عدتهن» ، وعنه أن رسول الله ﷺ قال في سبايا أوطاس: (لا توطأ حامل حتى تضع ، ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة)[1][2] . وهو حديث صحيح ، وهم عبدة أوثان . وهذا ظاهر في إباحتهن . فلم يكونوا يرون تحريمهن لذلك، ولا نقل عن النبي ﷺ تحريمهن ، ولا أمر الصحابة باجتنابهن[3].

وقد روي عن الصحابة ذلك ، حيث دفع أبو بكر إلى سلمة بن الأكوع امرأة من بعض السبي نفلها إليه ، وأخذ عمر وابنه من سبي هوازن ، وكذلك غيرهما من الصحابة ، والحنفية أم محمد بن الحنفية من سبي بني حنيفة ؛ وقد أخذ الصحابة سبايا فارس ، وهن مجوس ، فلم يبلغنا أنهم اجتنبوهن ، وهذا ظاهر في إباحتهن، لولا اتفاق أهل العلم على خلافه[4] .

وأجاب الجمهور عن ذلك فقالوا:

١– إن حديث أبي سعيد الخدري يجاب عنه: بأنه يحتمل أنهن أسلمن ، وكذلك روي عن

---

(١) سبق تخريجه ص٢١٧ من البحث .

(٢) العناية على الهداية للبابرتي ٤٩/١٠ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٢١/٦ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ١٤١/٢؛ المهذب للشيرازي ٥٧٢/٤ ؛ نهاية المحتاج للرملي ١٦٣/٧ ؛ العدة لبهاء الدين المقدسي ص٤٣٣ ؛ المغني لابن قدامة ٢٧٤/١١ .

(٣) المغني لابن قدامة ٥٥٢/٩ ؛ وانظر: البحر الرائق لابن نجيم ١٨٢/٣ ؛ الاستذكار لابن عبد البر ٢٦٩/١٦ ؛ الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٤٨/٣ ، ٩٢/٥ .

(٤) المغني لابن قدامة ٥٥٣/٩ .

الإمام أحمد حين سأله محمد بن الحكم قال: قلت لأبي عبد الله: فهوازن أليس كانوا عبدة أوثان؟ قال: لا أدري كانوا أسلموا أو لا[1].

٢- قال ابن عبد البر: إباحة وطئهن منسوخة بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ﴾[2][3] .

٣- وكذلك اتفاق العلماء على أنه إذا كان نكاح المجوسية والوثنية حراماً فكذلك وطؤها بملك اليمين قياسا ونظراً . وقد ذكر هذا الاتفاق ابن نجيم[4] ، وابن عابدين[5] ، وابن عبد البر[6] ، والشيرازي[7] ، والشربيني[8] ، وابن قدامة[9] .

والذي يظهر من خلال استعراض أدلة الجمهور وغيرهم: جواز وطء الأمة بملك اليمين وإن كانت عابدة وثن أو مجوسية ؛ لأن أكثر السبايا في عصره ﷺ من كفار العرب وهم عبدة أوثان ، ولم ينقل عن النبي ﷺ أنه حرم وطأهن بالملك لكفرهن، ولو كان حراماً لبيّنه ، بل قال ﷺ: (لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة)[10] ولم يقل حتى يسلمن ، ولو كان ذلك شرطاً لذكره ، وقد أخذ الصحابة سبايا فارس وهن مجوسيات ، ولم ينقل أنهم اجتنبوهن حتى أسلمن . قال ابن القيم: «ودل هذا القضاء

---

(١) المغني لابن قدامة ٩/٥٥٤ ؛ وانظر: البحر الرائق لابن نجيم ٣/١٨٢ ؛ ومغني المحتاج للشربيني ٣/١٨٧ .

(٢) سورة البقرة ، الآية ٢٢١ .

(٣) الاستذكار لابن عبد البر ١٦/٢٦٨ .

(٤) البحر الرائق لابن نجيم ٣/١٨٢ .

(٥) رد المحتار لابن عابدين ٤/١٣٧ .

(٦) الاستذكار لابن عبد البر ١٦/٢٦٨ .

(٧) المهذب للشيرازي ٤/١٥٣ .

(٨) مغني المحتاج للشربيني ٣/١٨٧ .

(٩) المغني لابن قدامة ٩/٥٥٣ .

(١٠) سبق تخريجه ص٢١٧ من البحث .

النبوي على جواز وطء الإماء الوثنيات بملك اليمين ، فإن سبايا فارس لم يكن كتابيات ، ولم يشترط الرسول ﷺ في وطئهن إسلامهن ، ولم يجعل المانع منه الاستبراء فقط ، وتأخير البيان عن وقت الحاجة ممتنع مع أنهم حديثو عهد بالإسلام ، ويخفى عليهم حكم المسألة وحصول الإسلام من جميع السبايا ، وكن عدة آلاف بحيث لم يتخلف منهن عن الإسلام جارية واحدة مما يعلم أنه في غاية البعد ، فإنهن لم يكرهن على الإسلام ، ولم يكن لهن من البصيرة والرغبة والمحبة في الإسلام ما يقتضي مبادرتهن إليه جميعاً ، فمقتضى السنة وعمل الصحابة في عهد رسول الله ﷺ وبعده جواز وطء المملوكات على أي دين كن ، وهذا مذهب طاوس وغيره ، وقواه صاحب المغني[1] ، ورجح أدلته»[2] . والله تعالى أعلم .

الفرع الثالث: وطء الأمة الكتابية بملك اليمين

وكما اتفق جمهور العلماء على تحريم وطء الأمة الكافرة -مجوسية أو وثنية كما ذكره ابن هبيرة- اتفق كذلك العلماء من الحنفية[3] ، والمالكية[4] ، والشافعية[5] ، والحنابلة[6] ، على إباحة وطء الأمة الكتابية بملك اليمين .

واستدلوا على ذلك بأدلة من الكتاب ، والإجماع كما يلي:

أولاً – من الكتاب:

عموم قوله تعالى: ﴿فَمِن مَّا مَلَكَتۡ أَيۡمَانُكُم﴾[7] ، قال الشنقيطي في هذه الآية: «أما

---

(١) المغني لابن قدامة ٩/٥٥٢-٥٥٤ ؛ وانظر: نيل الأوطار للشوكاني ٦/٣٠٩ .

(٢) زاد المعاد لابن قيّم الجوزية ٥/١٣٢ ط (مؤسسة الرسالة) ؛ وانظر: أضواء البيان للشنقيطي ١/٣٢٦ .

(٣) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٣/٤٦٤ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٤/١٣٥ .

(٤) انظر: الكافي لابن عبد البر ٢/٥٤١-٥٤٢ ؛ أسهل المدارك للكشناوي ٢/٩٠،٩٢ .

(٥) انظر: المهذب للشيرازي ٤/١٥٠ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٣/١٨٧ ؛ الإجماع لابن المنذر ص٤٢ .

(٦) انظر: المغني لابن قدامة ٩/٥٥٢-٥٥٤ ؛ شرح الزركشي ٥/١٨٧-١٨٨.

(٧) سورة النساء ، الآية ٢٥ .

وطء الأمة الكافرة بملك اليمين ، فإنها إن كانت كتابية فجمهور العلماء على إباحة وطئها بالملك ؛ لعموم قوله تعالى: ﴿إِلَّا عَلَىٰٓ أَزۡوَٰجِهِمۡ أَوۡ مَا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُهُمۡ﴾[1] الآية ، ولجواز نكاح حرائرهم ، فيحل التسري بالإماء منهن»[2] .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع العلماء على جواز وطء الأمة الكتابية بملك اليمين ، وقد نقل هذا الإجماع ابن المنذر[3] ، ولم يخالف في ذلك إلا الحسن البصري ، فإنه كره وطء الأمة اليهودية والنصرانية بملك اليمين ، وكرهه بعض الشافعية خشية الفتنة في الدين[4] .

الفرع الرابع: حكم استبراء الأمة

وكما اتفق جمهور العلماء على إباحة الوطء بملك اليمين ، كذلك اتفق العلماء من الحنفية[5] ، والمالكية[6] ، والشافعية[7] ، والحنابلة[8] ، على أن هذه الإباحة لا تكون إلا بعد استبراء الأمة ، فاتفقوا على وجوب الاستبراء لمن ملك جارية بأي نوع من أنواع الملك من بيع أو هبة أو وصية أو سبي ونحو ذلك ، فلا يباح له وطؤها إلا بعد استبرائها .

---

(١) سورة المؤمنون ، الآية ٦ .

(٢) أضواء البيان للشنقيطي ٣٢٥/١ .

(٣) الإجماع لابن المنذر ص٤٢ .

(٤) نقلاً عن الاستذكار لابن عبد البر ٢٦٥/١٦ ؛ وانظر: مغني المحتاج للشربيني ١٨٧/٣ .

(٥) انظر: الجامع الصغير لمحمد بن الحسن الشيباني ص٤٧٨ ؛ المبسوط للسرخسي ١٤٥/١٣-١٤٦؛ رد المحتار لابن عابدين ٥٣٨/٩-٥٤١ .

(٦) انظر: الكافي لابن عبد البر ٦٣٠/٢ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ١٤١/٢-١٤٢؛ حاشية الخرشي ١٤٨/٥.

(٧) انظر: الأم للشافعي ٢٣٣/٥ ؛ المهذب للشيرازي ٥٧٢/٤ ؛ روضة الطالبين للنووي ٤٢٥/٨-٤٢٧ .

(٨) انظر: المغني لابن قدامة ٢٧٤/١١-٢٧٥ ؛ شرح الزركشي ٥٦٨/٥ ؛ الفروع لابن مفلح ٤٢٨/٥ ؛ الإنصاف للمرداوي ٣٢٩/٩ .

والحكمة من ذلك الاستبراء ، معرفة براءة الرحم ، بالكشف عن حال الأرحام عند انتقال الأملاك ؛ مراعاة لحفظ الأنساب[1] ، الذي هو من أهم مقاصد الشريعة الإسلامية .

وقد استدل العلماء على وجوب الاستبراء بأدلة من السنة ، والإجماع كما يلي:

أولاً – من السنة:

أ – حديث أبي سعيد الخدري ﷺ (أن النبي ﷺ نهى عام أوطاس أن لا توطأ حامل حتى تضع ولا حائل حتى تحيض حيضة)[2]،[3] .

ووجه الاستدلال من هذا الحديث: قال الخطابي: «وفيه دليل على أن استحداث الملك يوجب الاستبراء في الإماء ، فلا توطأ ثيب ولا عذراء حتى تستبرئ»[4].

ب – وكذلك قوله ﷺ: (لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يقع على امرأة من السبي حتى يستبرئها بحيضة)[5]،[6] .

وقد ورد عن الصحابة والتابعين وجوب الاستبراء ، وهو مروي عن علي بن أبي طالب ، وابن عمر ، والحسن ، وابن سيرين[7] .

---

(١) الفواكه الدواني للنفراوي ٩٦/٢ ؛ وانظر: المبسوط للسرخسي ١٤٥/١٣ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٣٦١/٨؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ١٤١/٢ ؛ المهذب للشيرازي ٥٧٢/٤ ؛ نهاية المحتاج للرملي ١٦٣/٧ ؛ المغني لابن قدامة ٢٧٦/١١ .

(٢) سبق تخريجه ص٢١٧ من البحث .

(٣) الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني ٢٣٠/٥-٢٣١ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٥٣٨/٩-٥٤١ ؛ الكافي لابن عبد البر ٦٣٠/٢ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ١٤١/٢-١٤٢ ؛ الأم للشافعي ٢٣٣/٥ ؛ الحاوي للماوردي ٣٩٦/٤ ؛ المغني لابن قدامة ٢٧٤/١١-٢٧٥ ؛ الفروع لابن مفلح ٤٢٨/٥ .

(٤) معالم السنن للخطابي ٦١٥/٢ .

(٥) سنن أبي داود ، كتاب النكاح ، باب في وطء سبايا أوطاس ٦١٦/٢ ، حديث رقم ٢١٥٨،٢١٥٩ وقال عنه: وهو وهم من أبي معاوية وهو صحيح في حديث أبي سعيد .

(٦) المغني لابن قدامة ٢٧٤/١١-٢٧٥ ؛ العدة شرح العمدة لبهاء الدين المقدسي ص٤٣٣ .

(٧) نيل الأوطار للشوكاني ٣٠٧/٦-٣٠٨ ؛ وانظر: الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني ٢٣٠/٥ ؛ المبسوط للسرخسي ١٤٦/١٣ ؛ المغني لابن قدامة ٢٧٤/١١-٢٧٥ .

ثانياً – الإجماع:

وقد نقل بعض العلماء الإجماع على وجوب الاستبراء منهم ابن المنذر[1] ، وأبو عبد الله الدمشقي[2] ، وابن تيمية[3] ، وابن حزم[4] .

واستبراء الحامل بوضع الحمل ؛ لحديث أبي سعيد الخدري السابق. ومن كانت حائلاً فإنها تستبرأ بحيضة إن كانت ممن تحيض ، وعلى هذا اتفق العلماء من الحنفية[5] ، والمالكية[6] ، والشافعية[7] ، والحنابلة[8] .

مما سبق يتبين: أنه يباح وطء الأمة بملك اليمين ، وأن ما وقع في سهم الإنسان من الغنيمة ملك يمينه ، وكذلك ما حصل له بتمليك شرعي من ابتياع ، أو إرث ، أو هبة ، أو معاوضة ؛ لعموم الأدلة الدالة على ذلك من الكتاب والسنة والإجماع ، وأنه لا يباح وطء هذه الأمة إلا بشروط ، منها ما هو متفق عليه ، ومنها ما هو مختلف فيه ، وأنه يباح وطء الأمة سواء كانت مجوسية أو وثنية أو كتابية ؛ لعموم الأدلة الدالة على ذلك ، وأنه يجب على من يملك أمة –بأي أنواع الملك– أن يستبرئها بحسب حالتها ؛ مراعاة لحفظ الأنساب.

---

(١) الإجماع لابن المنذر ص٦٠ .

(٢) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص٢٥٣ .

(٣) مجموع فتاوى ابن تيمية ٣٠/٣٤ ، ١١١/٣٢ ، ٣٤٣/٣٢ .

(٤) مراتب الإجماع لابن حزم ص٥٤٢ .

(٥) انظر: الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني ٢٣٠/٥-٢٣١ ؛ الهداية للمرغيناني ٤٩/١٠-٥٥ ؛ تكملة البحر الرائق للطوري ٣٦١/٨ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٥٣٨/٩-٥٤١ .

(٦) انظر: المدونة في فقه الإمام مالك ٣٤٥/٢-٣٤٦ ؛ الكافي لابن عبد البر ٦٣٠/٢ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ١٤٢/٢ ؛ الفواكه الدواني للنفراوي ٩٧/٢ .

(٧) انظر: الأم للشافعي ٢٣٣/٥ ؛ المهذب للشيرازي ٥٧٢/٤ ؛ روضة الطالبين للنووي ٤٢٥/٨-٤٢٧ ؛ حاشيتا قليوبي وعميرة ٩٠/٤،٩٣ .

(٨) انظر: المغني لابن قدامة ٢٧٦/١١ ؛ المحرر لأبي البركات ١٠٩/٢ ؛ الإقناع للحجاوي ٢٣/٤-٢٥ ؛ الروض المربع للبهوتي ص٤٦٦-٤٦٧ .

«واتفقوا على أنه إذا كانت له أمة يطؤها ، فاشترى أختها ، أنها لا تحرم الموطوءة منهما ما لم يقرب أختها ، فإن وطئها حرمتا عليه معاً ، ولا يحل الجمع بينهما ، ولا يحل له واحدة منهما حتى يحرم الأخرى»(١) .

المسألة السادسة عشرة

إباحة وطء الأمة إذا اشترى أختها ولم يقرب منها

تشتمل هذه المسألة على ثلاثة فروع:

الفرع الأول: من وطئ أمته ثم اشترى أختها

إذا وطئ الرجل أمة ثم اشترى أختها ، كان له أن يطأ الواحدة منهما ، وليس له أن يطأ الثانية ؛ لأنه إذا وطئ الثانية يصير جامعاً بين الأختين وطئا بملك اليمين وذلك لا يحل ، فلا بد من إخراجها من ملكه ببيع أو هبة أو عتق .

وهذه المسألة قال بها علي ، وابن عمر -رضي الله عنهما- ، والحسن البصري ، والأوزاعي ، وقتادة ، وإسحاق بن راهويه(٢) ، واتفق عليها العلماء من الحنفية(٣) ، والمالكية(٤) ، والشافعية(٥) ، والحنابلة وهي المعتمد عندهم(٦) .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٩٣/١ .

(٢) انظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٧٨/٥ ؛ فتح القدير للشوكاني ٤٤١/١ .

(٣) انظر: الجامع الصغير لمحمد بن الحسن الشيباني ص٤٣٨ ؛ المبسوط للسرخسي ١٥٩/١٣ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ١٦٩/٣ ؛ الفتاوى البزازية ٥٢٩/١ .

(٤) انظر: المدونة في فقه الإمام مالك ٢٠٣/٢-٢٠٤ ؛ الكافي لابن عبد البر ٥٤١/٢ ؛ الذخيرة للقرافي ٣١٠/٤-٣١٢ ؛ الفواكه الدواني للنفراوي ٣٩/٢ .

(٥) انظر: الأم للشافعي ١٦٠/٥-١٦١ ؛ الإشراف على مذاهب أهل العلم لابن المنذر ٩٧/٤ ط (دار طيبة) ؛ روضة الطالبين للنووي ١١٩/٧ ؛ مغني المحتاج للشربيني ١٨٠/٣ .

(٦) انظر: المغني لابن قدامة ٥٣٧/٩ ؛ العدة لبهاء الدين المقدسي ص٣٧٢ ؛ شرح الزركشي ١٦٨/٥-١٧٢؛ منتهى الإرادات لابن النجار ٨٨/٤ .

الفرع الثاني: الجمع بين الأختين في الوطء بملك اليمين

هذه المسألة فيها خلاف بين أهل العلم . **وسبب اختلافهم:** معارضة عموم قوله تعالى: ﴿وَأَن تَجْمَعُوا بَيْنَ الأُخْتَيْنِ﴾(1) لعموم الاستثناء في الآية التالية وهي قوله تعالى: ﴿إِلاَّ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾(2).(3) .

لذا فقد اختلف العلماء في حكم هذه المسألة على قولين:

القول الأول: كراهية الجمع بين الأختين في الوطء بملك اليمين

وهذا ما ذهبت إليه طائفة من أهل العلم منهم داود ، وأهل الظاهر ، ورواية عن الإمام أحمد ، وروي عن عمر ، وعثمان ، وعلي ، وعمار ، وابن عمر ، وابن مسعود(4) .

واستدلوا على ذلك: بالعمومات الواردة في إباحة ملك اليمين من غير تحديد ولا حصر ومنها:

١- قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ ۞ إِلاَّ عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ﴾(5) .

---

(1) سورة النساء ، الآية ٢٣ .

(2) سورة النساء ، الآية ٢٤ .

(3) انظر تفصيل ذلك في: بداية المجتهد لابن رشد ٤١/٢ ؛ المستصفى للغزالي ١٧٢/٢-١٧٣ .

(4) بدائع الصنائع للكاساني ٤٤٠/٣-٤٤١ ؛ الاستذكار لابن عبد البر ٢٤٩/١٦ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ٤١/٢ ؛ رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص٢١٨ ؛ المغني لابن قدامة ٥٣٧/٩-٥٣٨؛ المحرر لأبي البركات ٢٠/٢ ؛ الفروع لابن مفلح ١٥١/٥ ؛ وانظر هذه المرويات في: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٧٧/٥ ؛ الإجماع لابن المنذر ص٤١ ؛ الإشراف على مذاهب أهل العلم لابن المنذر ٩٧/٤ ط (دار طيبة) ؛ المحلى لابن حزم ١٣٢/٩ .

(5) سورة المؤمنون ، الآيتان ٥-٦ .

ووجه استدلالهم من هذه الآية: أنه لا يحرم الجمع بين الأختين في الوطء بملك اليمين استدلالاً بهذه الآية المحللة ؛ لأن حكم الحرائر في الوطء مخالف لحكم الإماء ، ولهذا تحرم الزيادة على أربع في الحرائر وتباح في الإماء بغير حصر[1] ، ويدل عليه قوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ﴾[2] .

٢- واستدلوا بمجموعة آثار عن الصحابة ﷺ منها:-

أ - ما رُوي عن عمر بن الخطاب ، أنه سئل عن المرأة وابنتها من ملك اليمين ، توطأ إحداهما بعد الأخرى ، فقال عمر: ما أحب أن أخبرهما جميعاً ، ونهى عن ذلك .

قال ابن عبد البر: «معنى قوله: أن أخبرهما ، يريد: أطأهما جميعاً بملك يمين»[3] ، والأختان بملك اليمين في معنى ذلك .

ب- ما روي عن ابن عباس -رضي الله عنهما- أنه قيل له: أيقع الرجل على المرأة وابنتها مملوكتين له؟ قال: أحلتهما آية ، وحرمتهما آية ، ولم أكن لأفعله[4] .

ج- وعن قبيصة بن ذؤيب ، أن رجلاً سأل عثمان بن عفان ﷺ عن الأختين من ملك اليمين هل يجمع بينهما؟ فقال عثمان: أحلتهما آية ، وحرمتهما آية . فأما أنا فلا أحب أن أصنع ذلك . قال: فخرج من عنده فلقي رجلاً من أصحاب رسول الله ﷺ فسأله عن ذلك؟ فقال: لو كان لي من الأمر شيء ، ثم وجدت أحداً فعل ذلك لجعلته نكالاً . قال ابن شهاب: أراه علي بن أبي طالب[5] .

---

(١) المغني لابن قدامة ٥٣٨/٩ .

(٢) سورة النساء ، الآية ٢٤ .

(٣) الاستذكار لابن عبد البر ٢٤٨/١٦ .

(٤) انظر: مصنف عبد الرزاق ١٨٩/٧-١٩٣ ؛ السنن الكبرى للبيهقي ١٦٣/٧،١٦٤ ؛ الاستذكار لابن عبد البر ٢٤٨/١٦-٢٥٢ ؛ المحلى لابن حزم ١٣٢/٩-١٣٤ .

(٥) المرجع السابق .

القول الثاني: تحريم الجمع بين الأختين في الوطء بملك اليمين

ذهب جمهور أهل العلم من الصحابة والتابعين وجماعة فقهاء الأمصار من الحنفية[1] ، والمالكية[2] ، والشافعية[3] ، والحنابلة[4]، إلى تحريم الجمع بين الأختين في الوطء بملك اليمين ، والجمع بينهما كالجمع بالنكاح .

واستدل الجمهور على تحريم الجمع بين الأختين بملك اليمين في الوطء بأدلة من الكتاب ، والسنة ، والإجماع ، والمعقول على النحو الآتي:

أولاً – من الكتاب:

قوله تعالى: ﴿وَأَن تَجْمَعُواْ بَيْنَ الأُخْتَيْنِ إِلاَّ مَا قَدْ سَلَفَ﴾[5] .

قال القرطبي في وجه الاستدلال بهذه الآية: «فذهب كافة العلماء إلى أنه لا يجوز الجمع بينهما بالملك في الوطء ، وإن كان يجوز الجمع بينهما في الملك بإجماع»[6] .

وإن هذه الآية أراد الله ﷻ بها الوطء والعقد جميعاً ؛ بدليل أن سائر المذكورات في الآية يحرم وطؤهن والعقد عليهن ، وآية الحل مخصوصة بالمحرمات جميعهن باتفاق ، وهذه

---

(١) انظر: المبسوط للسرخسي ١٥٩/١٣ ؛ بدائع الصنائع للكاساني ٤٢٩/٣،٤٣٧،٤٤٠،٤٤١ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٢٠٨/٣ ؛ رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ١١٧/٤ .

(٢) انظر: المدونة في فقه الإمام مالك ٢٠٣/٢-٢٠٤ ؛ الكافي لابن عبد البر ٥٤١/٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ٤١/٢؛ الذخيرة للقرافي ٣١٠/٤-٣١٢ .

(٣) انظر: الأم للشافعي ١٦٠/٥-١٦١ ؛ المهذب للشيرازي ١٤٩/٤ ؛ منهاج الطالبين للنووي مع مغني المحتاج للشربيني ١٨٠/٣ .

(٤) انظر: المغني لابن قدامة ٥٣٧/٩ ؛ المحرر لأبي البركات ٢٠/٢ ؛ الفروع لابن مفلح ١٥١/٥ ؛ تصحيح الفروع للمرداوي ١٥١/٥ .

(٥) سورة النساء ، الآية ٢٣ .

(٦) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٧٧/٥ ؛ وانظر: حاشيتا قليوبي وعميرة ٣٧١/٣ ؛ شرح الزركشي ١٦٨/٥-١٧٢ .

منهن ، ولأنها امرأة صارت فراشاً فحرمت أختها كالزوجة[1] .

ثانياً – من السنة:

ما روي عن الرسول ﷺ أنه قال: (من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يجمعن ماءه في رحم أختين)[2]،[3] .

ما روي عن علي بن أبي طالب ﷺ أنه كان يرجح آية التحريم ﴿وَأَن تَجۡمَعُواْ بَيۡنَ ٱلۡأُخۡتَيۡنِ﴾[4] على آية التحليل وهي قوله تعالى: ﴿أَوۡ مَا مَلَكَتۡ أَيۡمَانُهُمۡ﴾[5] لأنه إن كان المراد الجمع بينهما وطئاً فهو نص خاص ، وإن كان المراد الجمع بينهما نكاحاً ، فالنكاح سبب مشروع للوطء ، فحرمة الجمع بينهما نكاحاً دليل على حرمة الجمع بينهما وطئاً[6] .

ثالثاً – من الإجماع:

أجمع المسلمين على أن معنى قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتۡ عَلَيۡكُمۡ أُمَّهَٰتُكُمۡ وَبَنَاتُكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُمۡ وَعَمَّٰتُكُمۡ وَخَٰلَٰتُكُمۡ وَبَنَاتُ ٱلۡأَخِ وَبَنَاتُ ٱلۡأُخۡتِ وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ

---

(١) المغني لابن قدامة ٥٣٧/٩ ؛ وانظر: رد المحتار لابن عابدين ١١٧/٤ ؛ المهذب للشيرازي ١٤٩/٤ ؛ شرح الزركشي ١٦٨/٥ .

(٢) هذا الحديث قال عنه الزيلعي: حديث غريب ، وفي الباب أحاديث أخرى تدل عليه منها ، حديث أخرجه البخاري عن أم حبيبة ، قالت: يا رسول الله ، انكح أختي ، قال: (أتحبين ذلك؟ قلت: نعم ، لست لك بمخلية ؛ وأحب من شركني في خير أختي ، قال: فإنها لا تحل لي . قلت: فإني أخبرت أنك تخطب درة بنت أبي سلمة، قال: لو أنها لم تكن ربيبتي في حجري ما حلت لي ؛ إنها ابنة أخي من الرضاع ، أرضعتني وأباها ثوبية ، فلا تعرضن علي بناتكن ولا أخواتكن) . صحيح البخاري ، كتاب النكاح ، باب وأن تجمعوا بين الأختين إلا ما قد سلف ١٩٦٥/٥ ، حديث رقم ٤٨١٨ .

(٣) بدائع الصنائع للكاساني ٤٤٠/٣ .

(٤) سورة النساء ، الآية ٢٣ .

(٥) سورة المؤمنون ، الآية ٦ .

(٦) انظر: المبسوط للسرخسي ١٥٩/١٣ ؛ الكافي لابن قدامة ٢٦٧/٤ .

الرَّضَاعَةِ﴾[1] أن النكاح وملك اليمين في هؤلاء كلهن سواء ، فكذلك يجب أن يكون قياساً ونظراً الجمع بين الأختين والأمهات والربائب ، وقد ذكر هذا الإجماع ابن عبد البر[2]، والشوكاني[3] .

رابعاً – من المعقول: من وجوه:

أ - الأخذ بالحرمة أوْلى من الأخذ بالحل عند التعارض احتياطاً للحرمة ؛ لأنه يلحقه المأثم بارتكاب المحرم ولا يأثم بترك المباح ، ولأن الأصل في الأبضاع هو الحرمة ، والإباحة بدليل[4] .

ويؤيده قوله ﷺ: (ما اجتمع الحلال والحرام في شيء إلا غلب الحرام الحلال)[5] . فإذا تعارض دليل الحل والحرمة تدافعا ، فيجب العمل بالأصل[6] .

ب- إن الجمع بين الأختين في الوطء سبب لقطيعة الرحم ، وقد أشار إلى ذلك النبي ﷺ: بقوله: (فإنكم إذا فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم)[7]،[8] .

---

(١) سورة النساء ، الآية ٢٣ .

(٢) الاستذكار لابن عبد البر ٢٥١/١٦ .

(٣) فتح القدير للشوكاني ٤٤١/١ .

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ص٧٥ .

(٥) السنن الكبرى للبيهقي ١٦٩/٧ وقال عنه: رواه جابر الجعفي عن الشعبي عن ابن مسعود ، وجابر الجعفي ضعيف ، والشعبي عن ابن مسعود منقطع ، وإنما رواه غيره بمعناه ، كشف الخفاء ومزيل الإلباس للعجلوني ١٨١/٢ .

(٦) انظر: المبسوط للسرخسي ١٥٩/١٣ ؛ بدائع الصنائع للكاساني ٤٤١/٣ ؛ شرح الزركشي ١٦٨/٥ .

(٧) هذا الحديث زيادة من حديث (لا تنكح المرأة على عمتها ، ولا على خالتها) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب النكاح ، باب لا تنكح المرأة على عمتها ١٩٦٥/٥ حديث رقم (٤٨١٩-٤٨٢١) ؛ وصحيح مسلم، كتاب النكاح ، باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها في النكاح ٨٣٤/٢ حديث رقم (١٤٠٨) .

(٨) الهداية للمرغيناني ٢٠٨/٣ ط (دار الكتب العلمية) ؛ العناية على الهداية للبابرتي ٢٠٩/٣ ط (دار الكتب العلمية) ؛ رد المحتار لابن عابدين ١١٧/٤ ؛ مغني المحتاج للشربيني ١٨٠/٣ .

الراجح في هذه المسألة:

هو ما ذهب إليه جمهور العلماء من تحريم الجمع بين الأختين في الوطء بملك اليمين ؛ وذلك لما يلي:

١- قوة ما استدل به جمهور العلماء من أدلة تبين تحريم ذلك ، من الكتاب ، والسنة، وما ورد عن الصحابة ، وإجماع علماء المسلمين على ذلك .

٢- إن من استدل بإباحة الجمع بين الأختين في الوطء بملك اليمين استدلوا بالعمومات ، وهذا العموم مخصص أو مقيد بما استدل به جمهور العلماء .

٣- إن الصحابة -رضوان الله عنهم- كرهوا الجمع بين الأختين بملك اليمين ، ويمكن أن تُحمل الكراهة على كراهية التحريم ؛ لأنه لم يفعله أحد منهم .

الفرع الثالث: الجمع بين الأختين في الملك بغير الوطء

اتفق جمهور العلماء من الحنفية(١) ، والمالكية(٢) ، والشافعية(٣) ، والحنابلة(٤) ، على جواز الجمع بين الأختين في الملك بغير الوطء ؛ لأن الملك لا يختص بمقصود الاستمتاع ، ولذلك جاز أن يملك من لا تحل له كالمجوسية ، فإذا وطئ إحداهما لم يكن له أن يطأ

(١) انظر: المبسوط للسرخسي ١٥٩/١٣ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٢٠٨/٣ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ١٦٨/٣-١٦٩ ؛ الفتاوى البزازية ٥٢٩/١ .

(٢) انظر: المدونة في فقه الإمام مالك ٢٠٣/٢-٢٠٤ ؛ الاستذكار لابن عبد البر ٢٤٩/١٦-٢٥٥ ؛ الذخيرة للقرافي ٣١١/٤؛ الفواكه الدواني للنفراوي ٣٩/٢ .

(٣) انظر: الأم للشافعي ١٦٠/٥-١٦١ ؛ الإجماع لابن المنذر ص٤٠ ؛ المهذب للشيرازي ١٤٩/٤ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١٩/٧ .

(٤) انظر: المغني لابن قدامة ٥٣٧/٩-٥٣٩ ؛ المحرر لأبي البركات ٢٠/٢ ؛ العدة لبهاء الدين المقدسي ص٦٢٤ ؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٣٢/٣ .

الأخرى ، ويجب عليه أن يخرجها عن ملكه بعتق أو بيع أو زواج ونحو ذلك ؛ لأنه لو وطأ الأخرى صار جامعاً بينهما وطئاً ، والجمع بينهما في الوطء محرم كما سبق[1] ، وقد ذكر الإجماع على ذلك القرطبي[2] ، والشوكاني[3] .

(١) الكافي لابن قدامة ٢٦٩/٤ ؛ وانظر: المهذب للشيرازي ٤٥٨/٤ ؛ تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي مع حواشي الشرواني والعبادي ٣٠٩/٧ ؛ المغني لابن قدامة ٥٣٧/٩-٥٣٨ .

(٢) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٧٧/٥-٧٨ .

(٣) فتح القدير للشوكاني ٤٤١/١ .

المبحث الرابع

ما لا يصح بيعه

وفيه مسائل:

المسألة الأولى : بيع عسب الفحل .

المسألة الثانية : بيع العنب لمن يتخذه خمراً .

المسألة الثالثة : بيع الدار مع الفناء .

المسألة الرابعة : بيع الحر .

المسألة الخامسة : بيع أم الولد .

المسألة السادسة: الثمن إذا أطلق انصرف إلى غالب نقد البلد .

المسألة السابعة: ضمان كلب الصيد والماشية .

«واتفقوا على أن بيع عسب الفحل ، وهو أن يستأجر فحل الإبل أو البقر أو الغنم أو غيرها لينزو على الإناث ، مكروه»[1] .

المبحث الرابع

ما لا يصح بيعه

وفيه مسائل:

المسألة الأولى

بيع عسب الفحل

ورد في الشريعة النهي عن أنواع من البيوع ، كان للفقهاء اختلاف في الحكم عليها بالفساد من عدمه بناءً على اختلافهم في اقتضاء النهي الفساد ، وقد اشترط الفقهاء أيضاً في المعقود عليه جملة من الشروط ، منها أن يكون المعقود عليه موجوداً حين العقد ، أي غير معدوم ، فلا يقع عندهم بيع المعدوم ، ويعتبر باطلاً .

ومن جملة هذه البيوع ؛ بيع عسب الفحل ، فهو من قبيل المعدوم ، وللعلماء في حكم بيعه ثلاثة أقوال:

القول الأول: جواز بيع عسب الفحل

ذهب بعض العلماء إلى جواز بيع عسب الفحل ، وهي رواية للشافعية[2] ، وقولٌ

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ١/٢٩٥ .

(٢) انظر: المهذب للشيرازي ٥/٥١٣ .

لابن عقيل من الحنابلة[1] .

واستدلوا على جواز ذلك بعدة أدلة من القياس ومن المعقول على النحو الآتي:

أولاً – من القياس:

إنه عقد على منافع الفحل ونزوه ، وهذه منفعة مقصودة ، والماء تبع ، والغالب حصوله عقيب نزوه ، فيكون كالعقد على الظئر ليحصل اللبن في بطن الصبي ، أو كاستئجار الأرض وفيها بئر الماء ، فإن الماء يدخل تبعاً ، وقد يغتفر في الأتباع ما لا يغتفر في المتبوعات[2] .

ورد بعض العلماء على هذا الاستدلال: بأن قياسهم هذا ضعيف ؛ لأن فيه تغليب القياس على السماع[3] .

ثانياً – من المعقول وله وجوه:

أ – إن النهي الوارد في عسب الفحل للتنزيه ؛ لدناءته واتباع الجاهلية في فعله[4] .

ب– إن استئجار الفحل للضراب يجوز أن يستباح بالإعارة ، فجاز أن يستباح بالإجارة ، كسائر المنافع[5] .

---

(١) انظر: المغني لابن قدامة ٣٠٢/٦-٣٠٣ ؛ شرح الزركشي ٦٤٠/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ٢٩/٤ .

(٢) زاد المعاد لابن قيّم الجوزية ٣٥٤/٤ ط (دار الكتب العلمية) ؛ وانظر: المغني لابن قدامة ٣٠٢/٦-٣٠٣ ؛ شرح الزركشي ٦٤٠/٣ .

(٣) بداية المجتهد لابن رشد ٢٢٤/٢ .

(٤) الحاوي الكبير للماوردي ٣٩٩/٦ .

(٥) المهذب للشيرازي ٥١٣/٣ .

القول الثاني: التفصيل في ذلك

ذهب بعض العلماء إلى التفصيل في بيع عسب الفحل ، وهو رأي للإمام مالك وأبي ثور ، فقالا:

١- يجوز بيع عسب الفحل إن قدر في العقد زمان ، كتقدير يوم أو أسبوع ، أو قدر مرات ، كثلاث أو سبع ، قال الآبي الأزهري: «وجاز العقد على عسيب إن قدر زمان ، كيوم أو أسبوع ، أو مرات كثلاث أو سبع...»[١] .

٢- وإن جمع في العقد بين المرات والأيام فلا يجوز بيع عسب الفحل .

وكذلك جوز الإمام مالك إجارة عسب الفحل ؛ لأنه ذكر أن العمل عندهم عليه ومن الضرورة ، وأدرك الناس يجيزونه بينهم ، وروي عن عطاء بن أبي رباح ، وربيعة، وعقيل بن أبي طالب ، وعبد العزيز بن أبي سلمة أنهم كانوا لا يرون به بأساً ، فلذلك جوزه إذا كان له أجل ينتهي إليه ضرابه[٢] .

ورد الشافعية على هذا القول بما يلي:

١- إن هذا خطأ ، فلا يجوز أخذ العوض عليه ؛ لنهي النبي ﷺ ، وروي أن قوماً من بني كلاب أتوا رسول الله ﷺ فنهاهم عن كراء عسب الفحل فقالوا: «يا رسول الله ، إنا نطرق إكراماً ، فقال: لا بأس به»[٣] .

---

(١) جواهر الإكليل للآبي ٣٣/٢ .

(٢) انظر: المدونة في فقه الإمام مالك ٤٠١/٣ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ٢٢٤/٢ ؛ حاشية الدسوقي ٥٧/٣ ؛ جواهر الإكليل للآبي ٣٣/٢ ؛ الحاوي للماوردي ٣٩٨/٦-٣٩٩ ؛ المغني لابن قدامة ٣٠٢/٦ .

(٣) سنن الترمذي ، كتاب البيوع ، باب ما جاء في كراهية عسب الفحل ٥٧٣/٣ ، حديث رقم (١٢٧٤) ؛ وقال عنه: هذا حديث حسن غريب ، لا نعرفه إلا من حديث إبراهيم بن حميد ، عن هشام بن عروة .

٢- إن المقصود من طرق الفحل إنزال مائه ، وإنزال الماء غير متحقق ، والعلوق منه غير متيقن ، وليس للاستدلال بالضرورة وجه ؛ لأن الضرورة لا تبيح محظوراً ، وارتفاعها لا يحظر مباحاً ، على أنه لا ضرورة بهم إلى الكراء ؛ لأن العرف جرى بالعارية وإنما يتكسب بهذا دناة الناس وأرذالهم(١) .

القول الثالث: عدم جواز بيع عسب الفحل أو إجارته

ذهب بعض العلماء إلى عدم جواز بيع عسب الفحل ، وأن العقد باطل ، سواء أكان العقد وارداً على البيع أو الإجارة ، وهو قول الجمهور من الحنفية(٢) ، ورواية عند المالكية(٣)، والأصح عند الشافعية(٤)، والحنابلة(٥) ، والنهي عن هذا البيع راجع إلى ذات الفعل .

وعلى الرغم من اتفاق الجمهور على عدم الجواز إلا أنهم اختلفوا في المراد بعسب الفحل:

فقال الحنفية: عسب الفحل ضرابه ، قال الكاساني في بيع عسب الفحل: «وروي عنه ﷺ أنه نهى عن بيع اللبن في الضرع وبيع عسب الفحل ؛ لأن عسب الفحل ضرابه ، وهو عند العقد معدوم ، وقد روي أن رسول الله ﷺ نهى عن عسب الفحل، ولا يمكن حمل النهي على نفس العسب ، وهو الضراب ؛ لأن ذلك جائز بالإعارة ، فيحمل على البيع

---

(١) الحاوي الكبير للماوردي ٦/٣٩٨-٣٩٩ .

(٢) انظر: مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٤/١٠٢ ؛ بدائع الصنائع للكاساني ٦/٥٤٥-٥٤٦ ؛ الهداية للمرغيناني مع العناية على الهداية للبابرتي ٩/٩٧ .

(٣) انظر: المدونة في فقه الإمام مالك ٣/٤٠١ ؛ حاشية الخرشي ٥/٣٨٦ ؛ الفواكه الدواني للنفراوي ٢/١٣٨.

(٤) انظر: الحاوي للماوردي ٦/٣٩٨-٣٩٩ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣/٣٩٧ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٣/٤٤٧ .

(٥) انظر: المغني لابن قدامة ٦/٣٠٢-٣٠٣ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤/٢٨٨ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٤/١٣٩٦.

والإجارة ، إلا أنه حذف ذلك وأضمر فيه ، كما في قوله تعالى: ﴿وَسْئَلِ الْقَرْيَةَ﴾[1] ، وغير ذلك»[2] .

وقال الشافعية: إن عسب الفحل يحتمل ثلاثة احتمالات:

١- **الاحتمال الأول:** إن المراد بعسب الفحل هو ضرابه ، وهذا هو المشهور في كتب الفقه ، وليس هناك نزاع بين العلماء في هذا المعنى[3] .

٢- **الاحتمال الثاني:** إن المراد به هو ماؤه[4] .

٣- **الاحتمال الثالث:** إن المراد به أجرة ضرابه[5] .

وعلى الاحتمالين الأولين يقدر في الحديث مضاف ليصح النهي ، أي النهي عن بدل عسب الفحل من أجرة ضرابه أو ثمن مائه ، أي بذل ذلك وأخذه ، فيحرم ثمن مائه ، وكذا أجرته ، عملاً بالأصل في النهي من التحريم ؛ لأن نفس العسب وهو الضراب لا يتعلق به النهي ؛ لأنه ليس من أفعال المكلفين[6] .

وذكر الحنابلة: الاحتمالين الأول والثاني في تفسير عسب الفحل[7] .

واستدل الجمهور على عدم الجواز ، وأنه من البيوع المنهي عنها بعدة أدلة من السنة ، ومن القياس ، ومن المعقول على النحو الآتي:

---

(١) سورة يوسف ، الآية ٨٢ .

(٢) بدائع الصنائع للكاساني ٦/٤٤٥-٥٤٦ .

(٣) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٦/٤٤٥ ؛ حاشية الخرشي ٥/٣٨٦ ؛ الحاوي للماوردي ٦/٣٩٨ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣/٣٩٧ ؛ الدر النقي لابن أبي موسى ٢/٤٧٢ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٣٠٢-٣٠٣ .

(٤) الحاوي للماوردي ٦/٣٩٨-٣٩٩ ؛ وانظر: روضة الطالبين للنووي ٣/٣٩٧ .

(٥) الحاوي للماوردي ٦/٣٩٨-٣٩٩ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣/٣٩٧ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٣/٤٤٧ .

(٦) نهاية المحتاج للرملي ٣/٤٤٧ ؛ وانظر: حاشية قليوبي ٢/٢٧٨-٢٧٩ .

(٧) الإنصاف للمرداوي ٤/٢٨٨ ؛ وانظر: معونة أولي النهى لابن النجار ٤/٣١ ؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٢/١٤٧ .

أولاً – من السنة:

ما روي عن ابن عمر –رضي الله عنهما–: (أن النبي ﷺ نهى عن بيع عسب الفحل)[1][2] .

ووجه الاستدلال من هذا الحديث: أنه إنما نهى عن هذا ؛ لأنه يكون تبعاً لشيء ما وجد بعد ، ولا اجتمع ، ولأن مثل هذا يتسامح به الناس فبيع مثله من اللّوْم[3] .

ثانياً – من القياس: من وجوه:

أ – إن عسب الفحل مما لا يقدر على تسليمه فأشبه إجارة الآبق ، ولأن ذلك يتعلق باختيار الفحل وشهوته[4] .

ب– إن ماء الفحل محرم لا قيمة له ، فلم يجز أخذ العوض عليه كالميتة والدم[5] ، فلا يعتبر مالاً ، ومن شروط المعقود عليه أن يكون مالاً ، وهذا عند الحنفية[6] .

ثالثاً – من المعقول:

إن المقصود من الفحل هو ماؤه ، وهو مما لا يجوز إفراده بالعقد ، وهو مجهول ، إذ قد

---

(١) صحيح البخاري ، كتاب الإجارة ، باب عسب الفحل ٧٩٧/٣ ، حديث رقم (١١٣٤) .

(٢) بدائع الصنائع للكاساني ٥٤٥/٦ ؛ الفواكه الدواني للنفراوي ١٣٨/٢ ؛ المهذب للشيرازي ٥١٣/٣ ؛ المغني لابن قدامة ٣٠٢/٦ .

(٣) الإفصاح لابن هبيرة –شرح للجمع بين الصحيحين– تحقيق الدكتور فؤاد عبد المنعم ٢٣٧/٤ .

(٤) المغني لابن قدامة ٣٠٢/٦–٣٠٣ ؛ وانظر: حاشية الجمل ٣٩٠/٤–٣٩٢ ؛ شرح الزركشي ٦٣٩/٣ .

(٥) المهذب للشيرازي ٥١٣/٣ .

(٦) بدائع الصنائع للكاساني ٥٦١/٦ .

لا تحمل الأنثى فيغبن رب الفحل ، وقد تحمل في زمن قريب فيغبن رب الأنثى[1] .

والراجح من هذه الأقوال: هو ما ذهب إليه الجمهور من عدم جواز بيع عسب الفحل أو إجارته لما يأتي:

١- ثبوت نهيه ﷺ عن ذلك في حديث ابن عمر رضي الله عنه .

٢- قوة أدلتهم العقلية ، حيث إن العسب غير مقدور على تسليمه ، وجهالته ، وعدم اعتباره مالاً ، وإفراده بالعقد .

---

(١) المغني لابن قدامة ٣٠٣/٦ ؛ وانظر: بدائع الصنائع للكاساني ٥٤٥/٦-٥٤٦ ؛ حاشية الخرشي ٣٨٦/٥ ؛ منهاج الطالبين للنووي ٣٠/٢ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٤٤٧/٣ .

«واتفقوا على أنه يكره أن يباع العنب لمن يتخذه خمراً»[1] .

المسألة الثانية

بيع العنب لمن يتخذه خمراً

إن كل ما تتعلق به منفعة يحلها الشرع فبيعه جائز ، وكل ما كان لا منفعة له أصلاً وكانت تلك المنفعة غير جائزة فبيعه غير جائز ؛ لأن الوسيلة إلى الحرام حرام ، ولكن لا بد أن يكون النفع في ذلك الشيء لا يكون في حرام على كل حال ، أما لو كان مما يمكن أن يكون نفعه حلالاً في حالة وحرام في حالة ، أو مما يستعمله هذا في حرام وهذا في حلال ، فإن علم البائع أن ذلك المشتري لا يستعمل إلا في حرام لم يحل بيعه ، وإن علم أنه يستعمله في حلال حل بيعه ، وإن بقي الأمر ملتبساً مع إمكان استعماله في الحلال والحرام جاز بيعه؛ لأنه لم يوجد المانع من البيع ، ومجرد التردد مع عدم الترجيح لا اعتبار به ، وقد دلت الأحاديث عن النبي ﷺ على المنع مما نفعه حرام ، فقد روى جابر ﷺ قال: أنه سمع النبي ﷺ يقول: (إن الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام . فقيل: يا رسول الله ، أرأيت شحوم الميتة ، فإنه يطلى بها السفن ، ويدهن بها الجلود ، ويستصبح بها الناس ؛ فقال: لا، هو حرام) . فصرح ﷺ بأن بيع ذلك حرام مع بيانهم لوجوه الانتفاع به ، ثم قال بعد ذلك: (قاتل الله اليهود ، إن الله لما حرم شحومها جَمَلُوه ، ثم باعوه ، فأكلوا ثمنه)[2] .

والتحريم كما يكون في أعيان الأشياء يكون أيضاً في منافعها ، ولهذا قال رسول الله ﷺ: (لا تبيعوا القينات المغنيات ، ولا تشتروهن ، ولا تعلموهن، ولا خير في تجارة فيهن ،

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٩٥/١ .

(٢) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب بيع الميتة والأصنام ٧٧٩/٢ حديث رقم ٢١٢١ ؛ صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام ٩٧٨/٣ حديث رقم ١٥٨١ ، ١٥٨٢ .

وثمنهن حرام)[1] . فجعل ﷺ ثمنهن حراماً ؛ لأن الغالب أنهن لا يبعن إلا للغناء مع كون الانتفاع بهن في غيره ممكناً ، كالوطء والخدمة[2] .

فالحاصل أنه إذا كان الغالب في الانتفاع بالمبيع هو المنفعة المحرمة ، فلا يجوز بيعه ، وكانت هذه الغلبة توجب حصول الظن للبائع بأن المشتري ما أراد بشرائه لتلك العين إلا تلك المنفعة المحرمة[3] .

ومن هذا بيع العنب والتمر لمن يتخذه خمراً ، فقد ذهب الفقهاء مذاهب مختلفة في الحكم التكليفي في هذه الجزئية وذلك على النحو الآتي:

القول الأول: جواز بيع العنب لمن يعلم أنه يعصره خمراً

ذهب الإمام أبو حنيفة إلى أن بيع العنب ممن يعلم أنه يعصره خمراً جائز[4] ، ونقل المصنف عن السراج والمشكلات أن قوله «ممن يعلم» أي من الكافر ، أما من المسلم فيكره بالاتفاق كما ذكره القهستاني معزياً ذلك للخانية . ولكن ابن عابدين رد على هذا القول بأنه خلاف إطلاق المتون وتعليل الشراح ، ولا يظهر هذا إلا على قول من قال بأن الكفار غير مخاطبين بفروع الشريعة ، والأصح خطابهم ، وعليه فيكون إعانة على المعصية ، فلا فرق بين المسلم والكافر في بيع العصير منهما[5] .

---

(1) انظر: المستدرك للحاكم ٢/٣٣ ؛ مجمع الزوائد للهيثمي ٤/١٦٢-١٦٣ ، وروي هذا الحديث بلفظ آخر في صحيح ابن ماجه ، للألباني ٢/١٠ وقال عنه: حديث حسن .

(2) السيل الجرار للشوكاني ٣/٢٥-٢٦ .

(3) السيل الجرار للشوكاني ٣/٢٥-٢٧ .

(4) الهداية للمرغيناني ١٠/٧٠ ؛ كنز الدقائق للزيلعي ٨/٣٧٠ ؛ مجمع الأنهر لداماد أفندي ٢/٥٤٨ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٩/٥٦٠-٥٦١ .

(5) الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٩/٥٦٠-٥٦١ .

كما أن في قوله «ممن يعلم» إشارة إلى أنه لو لم يعلم البائع بقصد المشتري لم يكره بلا خلاف[1] .

وقد حكى ابن المنذر هذا القول عن الحسن ، وعطاء ، والثوري من أنه لا بأس ببيع التمر ممن يتخذه مسكراً ، قال الثوري: «بع الحلال من شئت»[2] .

واستدلوا على ما ذهبوا إليه بأدلة من الكتاب ومن المعقول على النحو الآتي:

أولاً – من الكتاب:

عموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾[3] .

ورد ابن قدامة على هذا الاستدلال بهذه الآية: بأن الآية مخصوصة بصور كثيرة ، فيخص منها صورة النزاع بهذا الدليل: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾[4][5] .

ثانياً – من المعقول وله وجوه:

أ – قالوا: إن البيع قد تم بشروطه وأركانه ، فجاز البيع[6] .

---

(١) رد المحتار لابن عابدين ٩/٥٦٠-٥٦١ .

(٢) نقلاً عن: رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص١٣٢ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٣١٧-٣١٩؛ الشرح الكبير لابن قدامة ١١/١٦٨-١٧٠ .

(٣) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٤) سورة المائدة ، الآية ٢ .

(٥) المغني لابن قدامة ٦/٣١٧-٣١٩ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ١١/١٦٨-١٧٠ .

(٦) المغني لابن قدامة ٦/٣١٧-٣١٩ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ١١/١٦٨-١٧٠ .

ورد ابن قدامة على هذا الاستدلال: بأنه قد تم البيع بشروطه وأركانه ، لكن وجد المانع منه ، وإذا ثبت هذا ؛ فإنه يحرم البيع إذا علم البائع قصد المشتري ذلك ، إما بقوله ، أو بقرائن محتفة به تدل عليه[1] .

ب- واستدل أبو حنيفة على ما ذهب إليه بأن المعصية لا تقوم بعينه بل بعد تغيره[2] .

ج- إن حرمة هذه الأشربة ما ثبتت بدليل متيقن مقطوع به ؛ لكونها محلاً للاجتهاد ، والمالية قبل حدوث الشدة ، كانت ثابتة بيقين فلا تبطل بحرمة ثابتة بالاجتهاد ، فبقيت أموالاً، وبه تبين أن المراد من الحديث[3] ، محرم ثبتت حرمته بدليل مقطوع به، ولم يوجد ههنا ، بخلاف الخمر ؛ لأن حرمتها ثبتت بدليل مقطوع به ، فبطلت ماليتها[4] .

ورد على الاستدلال بما يلي:

أ - إنه لا يجوز بيع العنب لمن يعصره خمراً ؛ لأنه إذا حرم شربها لم تكن مالاً ، فلا تكون محلاً للبيع كالخمر[5] .

---

(١) المغني لابن قدامة ٦/٣١٧-٣١٩ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ١١/١٦٨-١٧٠ ؛ وانظر: السيل الجرار للشوكاني ٣/٢٦ .

(٢) الهداية للمرغيناني ١٠/٧٠ ؛ وانظر: مجمع الأنهر لداماد أفندي ٢/٥٤٨ ؛ تكملة البحر الرائق للطوري ٨/٣٧١ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٩/٥٦٠-٥٦١ .

(٣) المراد بالحديث: (لعن الله الخمر ، وعاصرها ، ومعتصرها ، وحاملها ، والمحموله إليه ، وشاربها ، وبائعها ، ومبتاعها ، وساقيها) . انظر: سنن أبي داود ، كتاب الأشربة ، باب العنب يُعصر للخمر ٤/٨٢ ، حديث رقم ٣٦٧٤ ؛ سنن الترمذي ، كتاب البيوع ، باب النهي أن يتخذ الخمر خلاً ٣/٥٨٩ ، حديث رقم ١٢٩٥ . وقال عنه: حديث غريب .

(٤) بدائع الصنائع للكاساني ٦/٥٦٠-٥٦١ .

(٥) بدائع الصنائع للكاساني ٦/٥٦٠-٥٦١ .

ب- إن ما حرم شربه حرم بيعه ؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: (لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم ، فجملوها وباعوها ، وإن الله تعالى إذا حرم شيئاً ، حرم بيعه وأكل ثمنه)[1] .

القول الثاني: كراهية بيع العنب لمن يعلم أنه يُتخذ خمراً

إن بيع العنب ممن يعلم أنه يتخذه خمراً مكروه ، وهذا ما ذهب إليه المالكية في أحد القولين ، وعزاه ابن المواق لابن رشد[2] ، وأشار إليه الحطاب[3] ، وهو ما ذهب إليه الشافعية في أحد الوجهين نقله الروياني والمتولي عن أكثر الأصحاب[4] ، وهو أيضاً ما ذهب إليه الحنابلة في إحدى الروايتين كما ذكرها المرداوي[5] .

واستدل على هذه الكراهية: بأن فيه إعانة على المعصية[6] .

القول الثالث: تحريم بيع العنب لمن يعلم أنه يُتخذ خمراً

إن بيع العنب لمن يعلم أو يظن ظناً غالباً أنه يتخذه خمراً محرم ، فلا يصح هذا البيع ، وهو قول الجمهور ، حيث ذهب إليه أبو يوسف ، ومحمد بن الحسن[7] ، وهو المذهب عند المالكية كما أشار إليه الحطاب[8] ، والقول المعتمد والأصح عند الشافعية ، كما قطع به أبو

---

(١) سبق تخريجه ص٢٤٣ من البحث .

(٢) التاج والإكليل لابن المواق ٤/٣٣٦ ؛ المعيار المعرب للونشريسي ٦/٢٠٢ .

(٣) مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٥٤،٢٦٧ .

(٤) الأم للشافعي ٣/٧٥ ؛ الحاوي للماوردي ٦/٣٢٨ ؛ المهذب للشيرازي ٣/٤٨ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣/٤١٨ ؛ المجموع للنووي ٩/٢٥٣ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢/٣٧-٣٨ .

(٥) الإنصاف للمرداوي ٤/٣١٤-٣١٥ .

(٦) الحاوي للماوردي ٦/٣٢٨ ؛ وانظر: المهذب للشيرازي ٣/٤٨ ؛ حاشية الجمل ٤/٤٢٧ .

(٧) الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٩/٥٦٠-٥٦١ .

(٨) مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٥٤،٢٦٧ ؛ وانظر: الكافي لابن عبد البر ٢/٦٧٧ ؛ التاج والإكليل لابن المواق ٤/٣٣٦ .

حامد الغزالي وغيرهما من الأصحاب(١) ، وصححه النووي(٢) ، وهو القول الراجح والمعتمد عند الحنابلة كما ذكره المرداوي(٣) ، وهو اختيار الشيخ تقي الدين ، وظاهر نقل ابن الحكم ، وهو المذهب نقله الجماعة وعليه الأصحاب(٤) ، وقدمه ابن مفلح(٥) .

واستدل جمهور العلماء على ما ذهبوا إليه بعدة أدلة من الكتاب ، والسنة ، ومن المعقول على النحو الآتي:

أولاً – من الكتاب:

قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى الْبرِّ وَالتَّقْوَى وَلاَ تَعَاوَنُواْ عَلَى الإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾(٦) . قال ابن قدامة: «وهذا نهي يقتضي التحريم»(٧) ؛ لأن فيه معونة على الإثم .

ثانياً – من السنة:

ما روى ابن عباس (أن النبي ﷺ أتاه جبريل ، فقال: يا محمد ، إن الله لعن الخمر ، وعاصرها ، ومعتصرها ، وحاملها ، والمحمولة إليه ، وشاربها ، وبائعها ، ومبتاعها وساقيها)(٨) ، فأشار إلى كل معاون عليها ومساعد فيها ، كما يدل على تحريم التسبب إلى الحرام(٩) .

---

(١) الحاوي للماوردي ٣٢٨/٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ٤١٨/٣ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٤١/٢ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٣٧/٢-٣٨ .

(٢) المجموع للنووي ٢٥٣/٩ ؛ روضة الطالبين للنووي ٤١٨/٣ .

(٣) الإنصاف للمرداوي ٣١٤/٤-٣١٥ .

(٤) الكافي لابن قدامة ٣٠/٣ ؛ المحرر لأبي البركات ٣١١/١ ؛ المبدع لابن مفلح ٤٢/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٣١٤/٤-٣١٥ .

(٥) الفروع لابن مفلح ٣١/٤ .

(٦) سورة المائدة ، الآية ٢ .

(٧) المغني لابن قدامة ٣١٧/٦-٣١٩ ؛ وانظر الشرح الكبير لابن قدامة ١٦٨/١١-١٧٠ .

(٨) سبق تخريجه ص٢٤٦ من البحث .

(٩) المغني لابن قدامة ٣١٨/٦ ؛ وانظر: حاشية عميرة ٢٩٣/٢ ؛ حاشية الجمل ٤٢٨/٤ .

وروى ابن بطة بإسناده ، عن محمد بن سيرين (أن قيماً كان لسعد بن أبـي وقـاص في أرض له ، وأخبره عن عنب أنه لا يصلح زبيباً ، ولا يصلح أن يباع إلا لمن يعصـره ، فـأمره بقلعه وقال: بئس الشيخ أنا إن بعت الخمر)(١) .

ثالثاً – من المعقول: من وجوه:

أ – إنه يعقد عليها لمن يعلم أنه يريدها للمعصية ، فأشبه إجارة أمته لمن يعلم أنه يستأجرها للزنى بها(٢) .

ب- إن تحريم بيع العنب لمن يعلم أنه يتخذه خمراً أولى من جوازه ؛ لأن هذا من بـاب سـد الذرائع(٣) .

مما سبق يتبين أن جمهور العلماء اشترطوا للمنع مـن هـذا البيـع أن يعلـم البـائع بقصـد المشتري اتخاذ الخمر من العصير ، فلو لم يعلم لم يكره بلا خـلاف ، كمـا ذكـره القهسـتاني من الحنفية(٤) ، وهو صريح كلام المرغيناني(٥) ، وقول ابن عبد البر(٦) ، وابـن قدامـة(٧) ، وأما الشافعية فاكتفوا بظن البائع أن المشتري يعصره خمراً أو مسكراً(٨) ، وهـو أيضـاً روايـة عند الحنابلة كما ذكرها المرداوي ، واختارها تقي الدين ابن تيمية(٩).

---

(١) المغني لابن قدامة ٣١٧/٦-٣١٩ ؛ وانظر هذا الأثر في: مصنف عبد الرزاق ٢١٨/٩ ؛ مصنف ابن أبي شـيبة ٤٦٤/٤ .

(٢) المغني لابن قدامة ٣١٧/٦-٣١٩ ؛ وانظر: حاشية الخرشي ٢٧١/٥ ؛ بلغة السـالك للصـاوي ٨/٣ ؛ حاشـية عميرة ٢٩٣/٢ ؛ حاشية الجمل ٤٢٨/٤ ؛ المبدع لابن مفلح ٤٢/٤ .

(٣) مواهب الجليل للحطاب ٢٥٤/٤،٢٦٧ .

(٤) رد المحتار لابن عابدين ٥٦٠/٩-٥٦١ .

(٥) الهداية للمرغيناني ٦٩/١٠-٧٠ .

(٦) الكافي لابن عبد البر ٦٧٧/٢ ؛ وانظر: حاشية الخرشي ٢٧١/٥ ؛ بلغة السالك للصاوي ٨/٣ .

(٧) المغني لابن قدامة ٣١٧/٦-٣١٩ .

(٨) كنز الراغبين للمحلي مع حاشيتا قليوبي وعميرة ٢٩٣/٢ ؛ شرح منهج الطلاب لزكريا الأنصاري مع حاشية الجمل ٤٢٧/٤ ؛ تحفة المحتاج لابن حجر مع حواشي الشرواني والعبادي ٣١٦/٤.

(٩) الإنصاف للمرداوي ٣١٤/٤-٣١٥ ؛ وانظر: المبدع لابن مفلح ٤٢/٤ .

أما إذا لم يعلم البائع بحال المشتري ، أو كان المشتري ممن يعمل الخل والخمر معاً ، أو كان البائع يشك في حاله أو توهم ، و لم يلفظ بما يدل على إرادة الخمر ، فالبيع عند جمهور العلماء جائز ، كما هو نص الحنفية[1] ، والحنابلة[2] ، ومفهوم كلام المالكية[3] .

أما مذهب الشافعية فإن البيع في حال الشك أو التوهم مكروه[4] .

ذكر ابن هبيرة أن بيع العنب لمن يتخذه خمراً مكروه ، وقوله هذا جاء عامّاً دون تقييد، ولذا فإن كلامه يحتمل أموراً هي كما يلي:

١- إنه قد أخذ بإحدى الروايتين للحنفية بأنه مكروه للمسلم ؛ لأن فيه إعانة له على المعصية . ورد ابن عابدين على هذا القول كما سبق بيانه[5] .

٢- إن بيع العنب لمن يتخذه خمراً مكروه لمن شك ، أو توهم في حال المشتري ، وهذا مذهب الشافعية[6] .

٣- إن بيع العنب لمن يتخذه خمراً مكروه لمن يعلم أو ظن ظنّاً غالباً أن المشتري يتخذه خمراً ، وهذه إحدى الروايتين للشافعية[7] والحنابلة، وقد أشار المرداوي إلى تضعيفها[8].

---

(١) انظر: رد المحتار لابن عابدين ٩/٥٦٠-٥٦١ .

(٢) انظر: المغني لابن قدامة ٦/٣١٧-٣١٩ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ١١/١٦٨-١٧٠ .

(٣) انظر: الكافي لابن عبد البر ٢/٦٧٧ ؛ حاشية الخرشي ٥/٢٧١ .

(٤) انظر: الحاوي للماوردي ٦/٣٢٨ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣/٤١٨ ؛ شرح منهج الطلاب لزكريا الأنصاري مع حاشية الجمل ٤/٤٢٧ .

(٥) رد المحتار لابن عابدين ٩/٥٦٠-٥٦١ ؛ وانظر: ص٢٤٤ من البحث .

(٦) انظر: الحاوي للماوردي ٦/٣٢٨ ؛ المهذب للشيرازي ٣/٤٨ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣/٤١٨ .

(٧) الأم للشافعي ٣/٧٥ ؛ الحاوي للماوردي ٦/٣٢٨ ؛ المجموع للنووي ٩/٢٥٣ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢/٣٧-٣٨.

(٨) الإنصاف للمرداوي ٤/٣١٤-٣١٥ ؛ وانظر: الفروع لابن مفلح ٤/٣١ .

٤- إنه قد ذكر كراهية بيع العنب ممن يتخذه خمراً ، وقد عمم جمهور الفقهاء الحكم في بيع كل عصير ممن يتخذه خمراً ، سواء من عنب أو تمر أو زبيب ونحوه ، ولم يقصروه على العنب نفسه بل عدوه في كل ما قصد به اتخاذه خمراً أو مسكراً ، فقال بعض المالكية: «وكذا يمنع بيع كل شيء ، علم أن المشتري قصد به أمراً لا يجوز»[1] ، «ولا يباع شيء من العنب والتين والتمر والزبيب ممن يتخذ شيئاً من ذلك خمراً»[2] .

وقال الماوردي: «وإنما كرهنا بيع العصير من التمر ، والزبيب ، والعنب على من يعصر الخمر... لما فيه من معونتهم على المعصية»[3] .

وقال البهوتي: «ولا يصح بيع ما قصد به الحرام ، كعنب وكعصير لمتخذها خمراً ، وكذا زبيب ونحوه»[4] .

أما الحنفية فقد ترددوا في المسألة: فذهب بعضهم إلى أن بيع العنب والكرم ممن يتخذه خمراً لا يكره .

ونقل القهستاني عن بعضهم: إن بيع العنب هو أيضاً على الخلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه ، فعنده لا بأس به ، وهو مكروه تنزيهاً ، وعندهما يمنع ، وهو مكروه تحريماً[5] .

٥- إن ظاهر كلام ابن هبيرة في كراهية بيع العنب ممن يتخذه خمراً يشمل الكافر والمسلم، فإن المنع هنا يقتضي العموم والإطلاق ، فلا فرق بين المسلم والكافر ، وهذا ما أطلقته المتون وعللته الشروح عند الحنفية ، كما يقوله ابن عابدين[6] ، بناء على الراجح عند

---

(١) بلغة السالك للصاوي ٨/٣ .
(٢) الكافي لابن عبد البر ٦٧٧/٢ .
(٣) الحاوي للماوردي ٣٢٨/٦ .
(٤) كشاف القناع للبهوتي ١٤١١/٤ ؛ وانظر: الفروع لابن مفلح ٣١/٤ .
(٥) رد المحتار لابن عابدين ٥٦٠/٩-٥٦١ .
(٦) رد المحتار لابن عابدين ٥٦٠/٩-٥٦١ .

الفقهاء أن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة الإسلامية ، فلا فرق بين المسلم والكافر ، وهذا أيضاً ما صرح به المالكية(١) ، والشافعية(٢) ، والحنابلة(٣) ، بأن الذمي والمسلم في ذلك سواء .

٦- إن هذه المسألة تشمل منع كل بيع قصد به فعل محرم ، وكل تصرف يفضي إلى معصية الله ﷻ ، وهذا ما ذهب إليه جمهور العلماء من المالكية(٤) ، والشافعية(٥) ، والحنابلة(٦) .

- ومن أمثلة ذلك عند المالكية: بيع الأمة لأهل الفساد ، والأرض لتتخذ كنيسة أو خمارة ، وبيع الخشب لمن يتخذه صليبا ، والنحاس لمن يتخذه ناقوساً(٧) . قال الدسوقي: «وكذا يمنع أن يباع للحربيين آلة الحرب ، من سلاح أو كراع أو سرج ، وكل ما يتقون به في الحرب ، من نحاس أو خباء أو ماعون»(٨) .

- ومن أمثلته عند الشافعية: بيع مخدر لمن يظن أنه يتعاطاه على وجه محرم ، وخشب لمن يتخذه آلة لهو ، وثوب حرير لرجل يلبسه بلا نحو ضرورة ، وكذا بيع سلاح لنحو باغ وقاطع طريق ، وديك لمن يهارش به ، وكبش لمن يناطح به ، ودابة لمن يحمّلها فوق طاقتها(٩) .

---

(١) الكافي لابن عبد البر ٦٧٧/٢ .

(٢) حواشي الشرواني والعبادي على تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ٣١٦/٤-٣١٧ .

(٣) كشاف القناع للبهوتي ١٤١١/٤-١٤١٢ .

(٤) انظر: الكافي لابن عبد البر ٦٧٧/٢ ؛ التاج والإكليل لابن المواق ٣٣٦/٤ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٢٥٤/٤،٢٦٧ ؛ حاشية الخرشي ٢٧١/٥ .

(٥) انظر: الأم للشافعي ٧٥/٣ ؛ الحاوي للماوردي ٣٢٨/٦ ؛ المجموع للنووي ٢٥٣/٩،٣٥٤ .

(٦) انظر: المغني لابن قدامة ٣١٧/٦-٣١٩ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ١٦٨/١١-١٧٠ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٤١١/٤-١٤١٢ .

(٧) الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٧/٣ ؛ بلغة السالك للصاوي ٨/٣ .

(٨) حاشية الدسوقي ٧/٣ ؛ وانظر: المعيار المعرب للونشريسي ١٩٠/٦ .

(٩) المجموع للنووي ٢٥٥/٩ ؛ وانظر: حاشية الجمل ٤٢٨/٤ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٤٧١/٣ .

كما نص الشرواني وابن قاسم العبادي على منع بيع مسلم كافراً طعاماً ، علم أو ظن أنه يأكله نهاراً في رمضان ، كما أفتى به الرملي ، قال: «لأن ذلك إعانة على المعصية، بناءً على أن الراجح أن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة»(١).

- ومن أمثلته عند الحنابلة: بيع السلاح لأهل الحرب ، أو لقطاع الطريق ، أو في الفتنة ، أو إجارة داره لبيع الخمر منها ، أو لتتخذ كنيسة ، أو بيت نار وأشباه ذلك ، فهذا حرام .

قال ابن عقيل: وقد نص أحمد على مسائل ، نبه بها على ذلك ، فقال في القصاب والخباز: إذا علم أن من يشتري منه ، يدعو عليه من يشرب المسكر ، لا يبيعه ، ومن يخترط الأقداح لا يبيعها ممن يشرب فيها ، ونهى عن بيع الديباج للرجال(٢) .

- وذهب أبو حنيفة إلى أنه: لا يكره بيع ما لم تتم المعصية إلا به ، كبيع الكبش النطوح ، والحمامة الطيارة ، والخشب ممن يتخذ منه المعازف ، بخلاف بيع السلاح من أهل الفتنة ؛ لأن المعصية تقوم بعينه ، وهي الإعانة على الإثم والعدوان ، وإنه منهي عنه .

وذهب الصاحبان من الحنفية: إلى أنه لا ينبغي للمسلم أن يفعل ذلك ؛ لأنه إعانة على المعصية ، فهو مكروه عندهما ، خلافاً للإمام ، وليس بحرام ، خلافاً لما ذهب إليه الجمهور(٣) .

---

(١) تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي وحواشي الشرواني والعبادي ٣١٧/٤ ؛ وانظر: حاشية الجمل ٤٢٨/٤ .

(٢) المغني لابن قدامة ٣١٩/٦ ؛ وانظر: الإنصاف للمرداوي ٣١٥/٤ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٤١٢/٤ .

(٣) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٥٥٩/٦ ؛ الهداية للمرغيناني ٧٠/١٠ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٥٦٠/٩-٥٦١ ؛ تكملة البحر الرائق للطوري ٣٧١/٨ .

٧- إذا خالف البائع وباعها لمن علم أنه يتخذها خمراً ، أو باع ما قصد به فعل محرم ، فحكم البيع من حيث الصحة والبطلان عند جمهور العلماء من الحنفية[1] ، والمالكية[2] ، والشافعية[3] ، واحتمال عند الحنابلة[4] ، أنه صحيح ، غير أن المالكية نصوا -مع ذلك في مسألة بيع السلاح- على إجبار المشتري على إخراجه من ملكه ، ببيع أو هبة أو نحوهما من غير فسخ للبيع[5] ، ولكن المشهور عن مالك وأكثر أصحابه أنهم يفسخون البيع فيه[6] .

وكذلك عند الشافعية ذكروا أن في بيع السلاح لأهل الحرب وجهان: **أحدهما**: البيع باطل ؛ لتحريم إمضائه ، **والثاني**: صحيح ، ولكنه ينفسخ عليهم[7] .

ونص القليوبي من الشافعية على أن من باع أمة لمن يكرهها على الزنى ، ودابة لمن يحمّلها فوق طاقتها ، فللحاكم أن يبيع هذين على مالكهما قهراً عليه[8] .

مما سبق يتبين أن بيع العنب لمن يعلم أو يظن ظناً غالباً أنه يتخذه خمراً محرم ؛ لعموم الأدلة -من الكتاب والسنة والمعقول- الدالة على حرمة ذلك البيع ، ويدخل في ذلك النهي كل ما قصد به أمراً لا يجوز ، ويستوي في ذلك الكافر والمسلم ، باعتبار أن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة الإسلامية .

---

(١) انظر: الهداية للمرغيناني ٧٠/١٠ ؛ مجمع الأنهر لداماد أفندي ٥٤٨/٢ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٥٦٠/٩-٥٦١ ؛ الفتاوى الهندية ١١٦/٣ .

(٢) انظر: حاشية الخرشي ٢٧١/د ؛ حاشية الدسوقي ٧/٣ .

(٣) انظر: الحاوي للماوردي ٣٢٨/٦ ؛ حاشية قليوبي ٢٩٣/٢ .

(٤) انظر: المغني لابن قدامة ٣١٧/٦-٣١٩ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ١٦٨/١١-١٧٠ .

(٥) حاشية الخرشي ٢٧١/د ؛ حاشية الدسوقي ٧/٣ .

(٦) الكافي لابن عبد البر ٦٧٧/٢ .

(٧) الحاوي للماوردي ٣٢٨/٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ٤١٨/٣ .

(٨) حاشية قليوبي ٢٩٣/٢ .

«واتفقوا على أنه إذا باع داراً ، لم يكن له أن يبيع فناءها[(١)] معها ، فإن باعه ، فالبيع باطل في الفناء»[(٢)] .

المسألة الثالثة

بيع الدار مع الفناء

ذكر ابن هبيرة اتفاق العلماء على أن من باع داراً فإن الفناء لا يدخل في البيع ، فإن باعه فالبيع باطل ، وهذه المسألة مبنية على أنه: هل الفناء ملك لصاحب الدار ، أو حق من حقوقها؟ وهذا فيه خلاف عند العلماء على النحو الآتي:

القول الأول: إن فناء الدار ملك لصاحبها

ذهب بعض العلماء إلى أن فناء الدار مملوك لصاحبها ، إلا أن التصرف في الفناء بالبيع أو الإجارة مقيد بعدم إلحاق الضرر بالمسلمين ، وهذا مذهب أبي يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية[(٣)] ، ومذهب الإمام مالك ، والراجح عند المالكية[(٤)] ، ومذهب الشافعي[(٥)] ، وأحد الوجهين لأصحاب الإمام أحمد[(٦)] .

---

(١) الفناء: (فِنَاءُ) الدار ما امتد من جوانبها وهو المتسع أمام الدار ، والجمع (أفنية) . (النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٣/٣٧٧) مختار الصحاح للرازي ص٢١٥ مادة (فني) ط (مكتبة لبنان).

(٢) الإفصاح لابن هبيرة ١/٢٩٥ .

(٣) انظر: مختصر اختلاف العلماء للجصاص ١٤/٩٧ ؛ المبسوط للسرخسي ١٤/٩٧ ؛ الهداية للمرغيناني ٧/٤٠-٤١ ؛ حاشية ابن عابدين ٧/٤٢٥ .

(٤) انظر: مواهب الجليل للحطاب ٥/١٥٦-١٥٧ ؛ حاشية الخرشي ٦/٣٧٤-٣٧٥ ؛ بلغة السالك للصاوي مع الشرح الصغير للدردير ٣/٣٠٧ .

(٥) انظر: المهذب للشيرازي ٣/٦١٧ ؛ روضة الطالبين للنووي ٥/٢٨٣ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢/٣٦٩ .

(٦) انظر: مجموعة فتاوى ابن تيمية ٣٠/٤٠٧ ؛ منتهى الإرادات لابن النجار مع حاشية النجدي ٢/٣٦٩ ؛ دليل الطالب لمرعي بن يوسف ص١٣٧؛ حاشية الروض المربع لابن قاسم ٤/٥٣١.

قال ابن القاسم عن الإمام مالك في الأفنية التي تكون في الطريق: «يكريها أهلها ، أذلك لهم وهي طريق المسلمين؟ قال: أما كل فناء ضيق ، إذا وضع فيه شيء أضر ذلك بالمسلمين في طريقهم ، فلا أرى أن يمكن أحد من الانتفاع به ، وأن يمنعوا ، وأما كل فناء إن انتفع به أهله لم يضيق على المسلمين في ممرهم لسعته ، فلا أرى به بأساً»[1] .

قال أبو جعفر الطحاوي معقباً على ذلك: «فهذا يدل على أنه كان يرى الأفنية مملوكة ؛ لأنه أجاز إجارتها ، فينبغي ألا يفسر البيع بشرطها»[2] .

والذي يدل عليه قول الشافعي: إن ما كان فيه صلاح للدار فهو ملك لصاحبه ، إلا أنه لا يجوز بيعه ؛ لأن فيه حقّاً للغير ، كالطريق يكون في ملك رجل لآخر ، فلا يجوز بيعه عنده[3] .

القول الثاني: إن فناء الدار ملك لجماعة المسلمين

ذهب بعض العلماء إلى أن فناء الدار ملك لجماعة المسلمين ، كسائر الطرق، فلا يجوز التصرف فيه بالبيع ولا بغيره ، وصاحب الدار أحق بالفناء من غيره ، وهذا مذهب أبي حنيفة[4]، وقول عند المالكية[5] ، وقول عند الشافعية[6] ، والوجه الثاني لأصحاب الإمام أحمد[7] .

---

(١) مواهب الجليل للحطاب ١٥٧/٥ .

(٢) مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٦٩/٣ .

(٣) مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٧٠/٣ .

(٤) انظر: مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٧٠/٣ ؛ المبسوط للسرخسي ٩٧/١٤ ؛ البحر الرائق لابن نجيم مع منحة الخالق لابن عابدين ٢٢٨/٦-٢٢٩ .

(٥) انظر: مواهب الجليل للحطاب ١٥٦/٥-١٥٧ ؛ حاشية الخرشي ٣٧٤/٦ ؛ حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير للدردير ٣٦٨/٣ .

(٦) انظر: روضة الطالبين للنووي ٢٨٣/٥ .

(٧) انظر: مجموعة فتاوى ابن تيمية ٤٠٧/٣٠ ؛ منتهى الإرادات لابن النجار مع حاشية النجدي ٣٦٩/٢ ؛ حاشية الروض المربع لابن قاسم ٥٣١/٤ .

وذكر ابن سماعة عن محمد عن أبي حنيفة: إذا باع الدار ، وكتب حقوقها وفناءها فالبيع فاسد ؛ لأن الفناء لجماعة المسلمين ، ليس بملك لأحد ، وليس بمنزلته من باع ملكه ، وملك غيره[1] .

وبالنظر إلى كلا القولين فإنه يمكن التوفيق بينهما ؛ من أنه إذا باع شخص داراً دخل فناؤها معها ، إذا كان ذلك الفناء من مصلحة الدار ، وليس فيه ضرر على المسلمين ، من تضييق عليهم ونحوه ، أما إذا كان فيه ضرر على جماعة المسلمين ، فإن الفناء لا يدخل ضمن الدار تغليباً لمصلحة العامة ، ولكن لصاحبه حق الانتفاع به مع غيره .

وبناء على هذا ، فإنه يمكن حمل ما ذهب إليه الإمام ابن هبيرة ، من حكاية اتفاق المسلمين على أن من باع داراً لم يكن له أن يبيع فناءها معها ؛ إذا كان ذلك فيه ضرر على المسلمين ، فإن باعه فالبيع باطل ، ويؤيده قوله ﷺ : (لا ضرر ولا ضرار)[2] .

أما إذا لم يكن فيه ضرر على المسلمين ، فللمسلم حق الانتفاع بفناء الدار من بيع وإجارة ونحو ذلك ، وقد نقل الحطاب الاتفاق على ذلك[3] .

وقد وافق ابن هبيرة على هذا الاتفاق ، أبو جعفر الجصاص فقال: «واتفقوا على أن الفناء لا يدخل في الحدود، فدل على أنه غير مملوك، فهو كسائر الطرق التي للمسلمين»[4].

---

(١) مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٣/٦٩ .

(٢) سنن ابن ماجه ، كتاب الأحكام ، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره ٢/٧٨٤ حديث رقم ٢٣٤١ ؛ وصححه الألباني في صحيح سنن ابن ماجه ٢/٣٩ ؛ المستدرك للحاكم ٢/٥٨ ، وقال عنه: هذا حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه .

(٣) مواهب الجليل للحطاب ٥/١٥٧ .

(٤) مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٣/٦٩ .

«واتفقوا على أن الحر لا يجوز بيعه ولا يصح ؛ للحديث الصحيح»[1].

المسألة الرابعة

بيع الحر

اتفق العلماء من الحنفية[2] ، والمالكية[3] ، والشافعية[4] ، والحنابلة[5] ، على أن الحر لا يجوز بيعه ، واستدلوا على عدم صحة البيع بعدة أدلة من السنة ، والإجماع ، والمعقول على النحو الآتي:

أولاً – من السنة:

ما روى أبو هريرة رضي الله عنه ، عن النبي ﷺ قال: (قال الله: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة، رجل أعطى بي ثم غدر ، ورجل باع حرًّا فأكل ثمنه ، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعط أجره)[6]،[7] . وهذا الحديث هو الذي استدل به ابن هبيرة .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧١/١ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٥٤٩/٦-٥٥٠ ؛ الهداية للمرغيناني ٣٦٨/٦ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ١١٧/٦ ، ٤٣٤/٥ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٢٤٠/٧-٢٤١ .

(٣) انظر: المقدمات الممهدات لابن رشد ٦٢/٢ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٢٦٣/٤،٢٦٥ ؛ الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٥٧٥/٢ .

(٤) انظر: الإقناع لابن المنذر ٢٤٨/١ ؛ المهذب للشيرازي ٢٦/٣ ؛ المجموع للنووي ٢٤٢/٩ ؛ السيل الجرار للشوكاني ٣٣/٣ .

(٥) انظر: الإرشاد إلى سبيل الرشاد لابن أبي موسى ص ٤٣٧ ؛ المغني لابن قدامة ٣٥٩/٦؛ الشرح الكبير لابن قدامة ٣٩/١١ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٣٨٧/٤ .

(٦) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب إثم من باع حرًّا ٧٧٦/٢ حديث رقم (٢١١٤) .

(٧) المهذب للشيرازي ٢٦/٣ ؛ المجموع للنووي ٢٤٢/٩ ؛ الكافي لابن قدامة ١٥/٣ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٣٨٧/٤ .

وقال في وجه الاستدلال بهذا الحديث: «وأما الذي باع حرًّا: فإن الله تعالى ضرب الرق على من كفر به سبحانه ، فأباح بيع الآدمي وشراءه من أجل أن أصله كان قد أشرك به جل جلاله ، فإذا تعرض رجل من أبناء الناس إلى أن يبيع الحر الذي قد أعتق الله ربه رقبته أن يملكها سواه جل جلاله ، فباعه وأكل ثمنه ، فإنه قد باع عبداً لله سبحانه خالصاً ، وقد ثبت في الشرع أنه من جنى على عبد ، فإن الخصم في تلك الجناية سيده ، فإذا باع حرًّا كان الخصم سيده ، وهو الله عز وجل»[1] .

وورد عن الصحابة والتابعين ﷺ من الآثار في عدم جواز بيع الحر ؛ وذلك لأنه ليس بمال ، فقد أوقع علي بن أبي طالب ﷺ عقوبة موجعة ببائع الحر ، فقضى في رجل باع امرأته الحرة فقال: تقطع يده ، وقضى في رجل باع حرًّا وقال له: الثمن بيني وبينك ، قال: لا يكون عبداً ويقطع البائع[2] .

وسئل الحسن البصري عن رجل حر قال لآخر: بعني والثمن بيني وبينك ، فقال الحسن: يعاقبان ، ويرد الثمن إلى الذي ابتاعه[3] .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع المسلمون على أن بيع الحر باطل ، وقد وافق ابن هبيرة على هذا الإجماع ابن رشد[4] ، والحطاب[5] ، والكشناوي[6] ، وابن المنذر[7] ، والشيرازي[8] ، والنووي[9] ،

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة – شرح للجمع بين الصحيحين ، تحقيق الدكتور فؤاد عبد المنعم ٣٣١/٧ .
(٢) مصنف عبد الرزاق ١٩٤/١٠-١٩٥ .
(٣) مصنف عبد الرزاق ١٩٣/١٠ .
(٤) المقدمات الممهدات لابن رشد ٦٢/٢ .
(٥) مواهب الجليل للحطاب ٢٦٥/٤ .
(٦) أسهل المدارك للكشناوي ٢٥٩/٢ .
(٧) الإجماع لابن المنذر ص٥٢ .
(٨) المهذب للشيرازي ٢٦/٣ .
(٩) المجموع للنووي ٢٤٢/٩ .

والشوكاني[1] ، وابن قدامة[2] ، وابن حزم[3] .

قال الشوكاني: «ولا يجوز مطلقاً بيع الحر ، تحريم هذا من قطعيات الشريعة ، وإجماع أهل الإسلام على التحريم معلوم ، ولا يحتاج إلى الاستدلال على مثله»[4] .

ثالثاً – من المعقول: وله وجوه:

أ – إن بيع الحر دليل على امتهان كرامته التي خصها الله ﷻ له ، قال تعالى: ﴿وَلَقَدۡ كَرَّمۡنَا بَنِيٓ ءَادَمَ﴾[5] . فلا تزول هذه الحرية إلا بدليل .

ب- إن من شروط المعقود عليه عند جمهور العلماء أن يكون المبيع مملوكاً للعاقد ، وأن يكون مالاً متقوماً[6] ؛ لأن البيع مبادلة المال بالمال ، وهذه المالية منعدمة في الحر ؛ لكونه غير مملوك ، فلا يصح بيعه[7] .

قال ابن عابدين: «إن بيع الحر باطل ابتداء وبقاءً ؛ لعدم محليته للبيع أصلاً بثبوت حقيقة الحرية ، وبيع هؤلاء باطل بقاءً ؛ لحق الحرية ، فلذا لم يملكوا بالقبض لا ابتداء لعدم حقيقتها ، فلذا جاز بيعهم من أنفسهم»[8] .

---

(١) السيل الجرار للشوكاني ٣٣/٣ .

(٢) المغني لابن قدامة ٣٥٩/٦ .

(٣) مراتب الإجماع لابن حزم ص١٥٤ .

(٤) السيل الجرار للشوكاني ٣٣/٣ .

(٥) سورة الإسراء ، الآية ٧٠ .

(٦) بدائع الصنائع للكاساني ٥٤٩/٦ ؛ وانظر: رد المحتار لابن عابدين ٢٣٥/٧-٢٣٦ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ٦٢/٢ ؛ مغني المحتاج للشربيني ١٥/٢ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ٥٥/١١ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٣٨٢/٤ ، ١٣٨٨ .

(٧) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٥٤٩/٦-٥٥٠؛ كنز الدقائق للنسفي مع شرحه تبيين الحقائق للزيلعي ٤٤/٤؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ٦٢/٢ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٢٦٣/٤ ؛ المغني لابن قدامة ٣٥٩/٦ .

(٨) رد المحتار لابن عابدين ٢٤٠/٧ .

ج- إن من شروط المعقود عليه أن يكون فيه منفعة مباحة ، وهذه المنفعة متعلقة بحق الآدمي فإنه أحق بنفسه ، فلا يصح بيعه[1] .

د - ومما يدل على عدم جواز بيع الحر قاعدة فقهية تذكرها كتب القواعد وهي: «الحر لا يدخل تحت اليد» ، ومعناها: أن الحر لا يستولى عليه استيلاء الغصب والملك ، فلا يباع ولا يشترى ، ومن فروعها: أن ثياب الحر وما في يده من المال لا يدخل في ضمان الغاصب ؛ لأنها في يد الحر حقيقة ، وكذا لو كان صغيراً أو مجنوناً على الأصح[2] .

---

(١) مواهب الجليل للحطاب ٢٦٣/٤ ؛ وانظر: الفروق للقرافي ٢٤٠/٣ ؛ المهذب للشيرازي ٢٦/٣ ؛ الكافي لابن قدامة ٧/٣ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٣٨٢/٤، ١٣٨٨ .

(٢) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص١٣١ ؛ الأشباه والنظائر للسيوطي ص٨٥ ؛ المنثور في القواعد للزركشي ٤٣/٢ ، ٤٥ .

«واتفقوا على أن أم الولد لا يجوز بيعها»[1] .

المسألة الخامسة

بيع أم الولد

ذكر ابن هبيرة اتفاق العلماء على عدم جواز بيع أم الولد ، وباستقراء كتب العلماء نجد أنهم قد اختلفوا في بيع أم الولد على قولين:

القول الأول: إنه يجوز بيع أم الولد

وهذا القول روي عن أبي بكر الصديق ، وعلي بن أبي طالب ، وابن عباس ، وابن الزبير ، وجابر بن عبد الله ، وأبي سعيد الخدري ، وهو مذهب الظاهرية ، وحكي عن الإمام الشافعي في القديم أنه قال بجوازه ، ورواية عن الإمام أحمد أنه جائز مع الكراهة[2] .

واستدل أصحاب هذا القول على الجواز بأدلة منها:

١- ما روي عن جابر بن عبد الله، وأبي سعيد الخدري ﷺ أنهما كانا يقولان: (كنا نبيع

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٢/١ .

(٢) انظر: مختصر اختلاف العلماء للجصاص ١٨٩/٣ ؛ الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ١٠٠٣/٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ٣٩٢/٢ ؛ الإشراف على مذاهب أهل العلم لابن المنذر ٢١٣/٢ ط (دار الفكر) ؛ حلية العلماء للقفال الشاشي ٦٤/٤ ؛ المجموع للنووي ٢٤٢/٩-٢٤٤ ؛ المغني لابن قدامة ٥٨٤/١٤ ؛ جامع الفقه لابن قيّم الجوزية ٢٢٢/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤٦٨/٧ ؛ الإقناع للحجاوي ٢٩٢/٣ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٢٣٥١/٧ ؛ المحلى لابن حزم ٢١٢/٨-٢١٥ ؛ مصنف عبد الرزاق ٢٨٧/٧،٢٨٩ ؛ مصنف ابن أبي شيبة ٤١٤/٤-٤١٥ .

أمهات الأولاد والنبي ﷺ فينا لا يرى بذلك بأساً)[1]،[2] .

٢- ما روي عن جابر ﷺ أنه قال: (بعنا أمهات الأولاد على عهد رسول الله ﷺ ، وأبي بكر ، فلما كان عمر نهانا فانتهينا)[3]،[4] .

ورد المانعون من بيع أم الولد على هذا الاستدلال بما يلي:

أ - إن ما روي عن جابر ليس فيه ما يدل على أن النبي ﷺ اطلع على ذلك ؛ فلم يكن بعلمه وعلم أبي بكر ، وإلا لم تجز مخالفته ، و لم يجتمع الصحابة بعد على مخالفتهما[5] .

ب- ما حكاه ابن قدامة من إجماع الصحابة على المنع ، وقد حكي القول بالجواز عن علي ، وابن عباس ، وابن الزبير ، وروي عنهم الرجوع[6] ، كما حكى ذلك ابن رسلان في شرح السنن ، وأخرج ابن عبد الرزاق[7] عن علي بإسناد صحيح أنه رجع عن الجواز إلى المنع[8] .

---

(١) مصنف عبد الرزاق ٢٨٨/٧ ؛ السنن الكبرى للبيهقي ٣٤٨/١٠ .

(٢) بداية المجتهد لابن رشد ٣٩٢/٢ ؛ فتح البر للمغراوي ٢٧٧/١٢ ؛ المجموع للنووي ٢٤٢/٩-٢٤٤ ؛ السيل الجرار للشوكاني ٣٣/٣ ؛ المحلى لابن حزم ٢١٣/٨ .

(٣) السنن الكبرى للبيهقي ٣٤٧/١٠ .

(٤) بداية المجتهد لابن رشد ٣٩٢/٢ ؛ المجموع للنووي ٢٤٢/٩-٢٤٤ ؛ السيل الجرار للشوكاني ٣٣/٣ ؛ المحلى لابن حزم ٢١٣/٨ .

(٥) انظر: السيل الجرار للشوكاني ٣٣/٣ ؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٦٨٣/٢ ؛ المحلى لابن حزم ٢١٤/٨ .

(٦) المغني لابن قدامة ٥٨٥/١٤ .

(٧) مصنف عبد الرزاق ٢٩١/٧ ، ٢٩٣ .

(٨) انظر: حلية العلماء للقفال الشاشي ٦٤/٤ ؛ السيل الجرار للشوكاني ٣٣/٣ ؛ جامع الفقه لابن قيّم الجوزية ٢٢٢/٤ .

٣- اعتمد أهل الظاهر في هذه المسألة على نوع من الاستدلال يعرف باستصحاب حال الإجماع ، وذلك أنهم قالوا: لما انعقد الإجماع على أنها مملوكة قبل الولادة ، وجب أن تكون كذلك بعد الولادة ، إلى أن يدل الدليل على غير ذلك(١) .

واحتج الجمهور عليهم بمثل احتجاجهم ، وهذا الذي يعرفونه بمقابلة الدعوى بالدعوى ، بما يلي:

١- أن الإجماع قد انعقد على منع بيعها في حال حملها ، فإذا كان ذلك ، وجب أن يستصحب حال هذا الإجماع بعد وضع الحمل(٢) .

٢- وما حكي عن الشافعي أنه يرى جواز بيع أم الولد في القول القديم ، فقد رد النووي على هذا القول: بأنه ليس للشافعي فيه اختلاف قول ، وإنما مثل القول إشارة إلى مذهب غيره . وممن حكاه صاحب التقريب ، والشيخ أبو علي ، والصيدلاني والشيخ أبو محمد وولده إمام الحرمين والغزالي وغيرهم(٣) .

٣- وأما الرواية الثانية عن الإمام أحمد بالقول بجواز بيع أم الولد مع الكراهة ، قال عنها المرداوي:

«والصحيح من المذهب: أنه لا يجوز ولا يصح بيع أم الولد، وعليه جماهير الأصحاب، ونص عليه ، وقطع به كثير منهم ، وحكى جماعة الإجماع على ذلك ، وعنه: ما يدل على جواز بيعها مع الكراهة: ولا عمل عليه»(٤) .

---

(١) بداية المجتهد لابن رشد ٣٩٢/٢ .

(٢) بداية المجتهد لابن رشد ٣٩٢/٢ .

(٣) انظر: المجموع للنووي ٢٤٢/٩-٢٤٤ .

(٤) الإنصاف للمرداوي ٤٦٨/٧ .

القول الثاني: إنه لا يجوز بيع أم الولد

وهذا ما ذهب إليه الحنفية(1) ، والمالكية(2) ، والمعتمد عند الشافعية(3) ، والحنابلة(4)، وقول عمر بن الخطاب ، وروي عن عثمان ، وعائشة ، والشعبي ، والنخعي ، وعطاء ومجاهد ، والحسن ، وسالم بن عبد الله ، ويحيى بن سعيد الأنصاري ، والزهري ، وأبي الزناد، وربيعة، وسفيان الثوري ، والأوزاعي ، والحسن بن حي ، وابن شبرمة ، وأبي عبيد، وإسحاق ، وأبي عبد الله بن سالان ، وطائفة من الظاهرية منهم ابن حزم(5) .

واستدل المانعون على ما ذهبوا إليه بأدلة من السنة ، والمعقول على النحو الآتي:

أولاً – من السنة:

أ - إن من شروط المعقود عليه أن يكون مالاً متقوماً، فبيع أم الولد غير منعقد ؛ لأنه ليس بمالٍ متقوم(6) ، واستحقاق العتق لها قد ثبت بما روي عن ابن عباس قال: لما ولدت

---

(1) انظر: الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني ٥/١٠٧-١٠٨ ؛ كنز الدقائق للنسفي مع شرحه تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٥٤ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/٢٤٠ .

(2) انظر: المدونة في فقه الإمام مالك ٣/٥٥ ؛ الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٢/١٠٠٣-١٠٠٤ ؛ الكافي لابن عبد البر ٢/٧٢٤،٩٧٨ ؛ قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٤١٦ .

(3) انظر: الإشراف على مذاهب أهل العلم لابن المنذر ٢/٢١٣ ط (دار الفكر) ؛ المهذب للشيرازي ٣/٢٧ ؛ حلية العلماء للقفال ٤/٦٤ ؛ المجموع للنووي ٩/٢٤٢-٢٤٤ .

(4) انظر: الإرشاد إلى سبيل الرشاد لابن أبي موسى ص٤٣٧ ؛ دليل الطالب لمرعي بن يوسف ص١٩٩ ؛ المغني لابن قدامة ١٤/٥٨٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٧/٤٦٨ .

(5) انظر: المحلى لابن حزم ٨/٢١٢-٢١٥ ؛ مصنف عبد الرزاق ٧/٢٨٨-٢٩٣ ؛ السنن الكبرى للبيهقي ١٠/٣٤٦ ، ٣٤٧ ، ٣٤٨ ؛ المغني لابن قدامة ١٤/٥٨٤ .

(6) بدائع الصنائع للكاساني ٦/٥٤٩-٥٥٠ ؛ وانظر: البحر الرائق لابن نجيم ٦/١١٧ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/٢٤٠.

مارية إبراهيم قال رسول الله ﷺ: (أعتقها ولدها)[1]،[2] .

ب- ما روي أنه ﷺ: (أمر بعتق أمهات الأولاد ، ولا يجعلن في الثلث ، وأمر أن لا يبعن)[3] .

وفي رواية: (أيما رجل ولدت أمته منه ، فهي معتقة عن دبر[4] منه)[5]،[6].

فنفى ﷺ جواز بيعها مطلقاً ، وسماها حرة ، فلا تكون مالاً على الإطلاق ، خصوصاً على أصل أبي حنيفة ؛ لأن الاستيلاد يوجب سقوط المالية عنده حتى لا تضمن بالغصب والبيع الفاسد والإعتاق ، وإنما تضمن بالقتل لا غير ؛ لأن ضمان القتل ضمان الدم لا ضمان المال[7] .

---

(١) سنن ابن ماجه ، كتاب العتق ، باب أمهات الأولاد ٨٤١/٢ حديث رقم ٢٥١٦ ؛ المستدرك للحاكم ١٩/٢ . وقال الذهبي في هذا الحديث حسين بن عبد الله وهو متروك (انظر: التلخيص ١٩/٢) ورجح الشوكاني وقفه على عمر (انظر: نيل الأوطار ٩٦/٦) وقال عنه: بأنه ضعيف .

(٢) بدائع الصنائع للكاساني ٥٤٩/٦-٥٥٠ ؛ كنز الدقائق للنسفي مع تبيين الحقائق للزيلعي ٤٥/٤ ؛ الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب ١٠٠٣/٢-١٠٠٤ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ٣٩٢/٢-٣٩٣ ؛ السيل الجرار للشوكاني ٣٣/٣ ؛ المغني لابن قدامة ٥٨٦/١٤ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٢٣٥١/٧ .

(٣) السنن الكبرى للبيهقي ٣٤٤/١٠ ؛ سنن الدارقطني ١٣٤/٤ .

(٤) **دبر منه**: التدبير: مصدر دَبَّر العبد والأمة تدبيراً: إذا علق عتقه بموته ؛ لأنه يعتق بعدما يدبر سيده ، والممات: دبر الحياة ، يقال: أعتقه عن دبر: أي بعد الموت . فسمي العتق بعد الموت تدبيراً ؛ لأنه اعتاق في دبر الحياة . انظر: النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٩٨/٢ ؛ المغني لابن قدامة ٣٨٩/٨ ، ٤١٢/١٤ ؛ المطلع للبعلي ٣١٥/١١-٣١٦ .

(٥) سنن ابن ماجه ، كتاب العتق ، باب أمهات الأولاد ٨٤١/٢ حديث رقم ٢٥١٥ . وقال الذهبي (فيه حسين بن عبد الله ، وضعفه أيضاً الشوكاني (انظر نيل الأوطار ٩٦/٦) .

(٦) الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب ١٠٠٣/٢-١٠٠٤ ؛ السيل الجرار للشوكاني ٣٣/٣ .

(٧) بدائع الصنائع للكاساني ٥٤٩/٦-٥٥٠ .

ج- ما روي عن أبي سعيد الخدري ﷺ أنهم أصابوا سبياً فأرادوا الوطء ، وأرادوا الثمن، فقالوا: نعزل ، فسألوا رسول الله ﷺ عن ذلك فقال: (لا عليكم أن لا تفعلوا ذلكم ، فإنها ليست نَسَمَةٌ كتب الله أن تخرج إلا هي خارجة)[1]،[2] .

قال ابن عبد البر: «وهذا الحديث من أصح شيء في المنع من بيع أمهات الأولاد ، وقد أجمع المسلمون على منع بيع أم الولد ، ما دامت حاملاً من سيدها ، ثم اختلفوا في بيعها بعد وضع حملها»[3] .

د - إنه لما كان الولد بعض أبيه وبعض أمه ، وصح عن النبي ﷺ: (من ملك ذا رحم محرمة فهو حر)[4] فوجب أن يعتق على أبيه ، وألا يملكه أحد ، فلما وجب ذلك وجب أن بعضها حر ، وإذا كان بعضها حر فكلها حر[5] .

هـ- إنه لما لم يبن ﷺ أم إبراهيم -رضي الله عنها- عن نفسه ، ولم يزل يستجيبها بعد الولادة: صح أنها باقية على إباحة الوطء والتصرف ، قال تعالى: ﴿لَّقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ﴾[6]،[7] .

و - وروى أحمد في مسنده ، عن الخطاب بن صالح ، عن أمه قالت: «حدثتني سلامة بنت معقل قالت: كنت للحباب بن عمرو ولي منه غلام ، فقالت لي امرأته: الآن تباعين في دينه ، فأتيت رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له فقال: من صاحب تركة الحباب بن

---

(١) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب بيع الرقيق ٢/٧٧٦ ، حديث رقم (٢١١٦) ؛ صحيح مسلم ، كتاب النكاح ، باب حكم العزل ٢/٨٥٩ ، حديث رقم (١٤٣٨) .

(٢) الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب ٢/١٠٠٣-١٠٠٤ ؛ التمهيد لابن عبد البر ١٣٦/٣ فتح البر للمغراوي ٢٧٥/١٢ ؛ السيل الجرار للشوكاني ٣٣/٣ .

(٣) التمهيد لابن عبد البر ١٣٦/٣ .

(٤) سبق تخريجه ص٢١٩ من البحث .

(٥) المحلى لابن حزم ٢١٥/٨ .

(٦) سورة الأحزاب ، الآية ٢١ .

(٧) المحلى لابن حزم ٢١٥/٨ .

عمرو؟ قالوا: أخوه أبو اليسر كعب بن عمرو ، فدعاه فقال: لا تبيعوها ، وأعتقوها ، فإذا سمعتم برقيق قد جاءني فأتوني أعوضكم ففعلوا ، واختلفوا فيما بينهم بعد وفاة رسول الله ﷺ ، وقال قوم: هي حرة قد أعتقها رسول الله ﷺ ففيَّ كان الاختلاف»[1]،[2] .

قال الشوكاني: «ولا احتمال في حديث سلامة بنت معقل ؛ لأن النبي ﷺ قد أمرهم بإعتاقها ونهاهم عن بيعها ، وذلك هو محل الاستدلال ، وأما ما وعدهم به من العوض فذلك من حسن أخلاقه الشريفة ، ومن كرمه الفياض ، وجملة ما ذكرناه من الأحاديث يقوي بعضها بعضاً ، ويشهد بعضها لبعض ، فينتهض للاستدلال به على عدم جواز بيع أم الولد»[3] .

ثانياً – من المعقول:

إنه قد ثبت لها بالولد الثابت الحرمة بالحرية الحاصلة له بحرية أبيه ، فكانت في معنى المعتقة ، وهذا هو اعتلال عمر ﷺ بقوله: خالطت لحومنا لحومهن ، ودماؤنا دماءهن؛ لأنها حملت في ملك واطئها بولد حر على أبيه ، فوجب أن يمنع ذلك من بيعها كحملها[4] ، وفي جواز بيعها إبطال لذلك الحق فلم يجز[5] .

وقد اتفق الصحابة ﷺ على عدم جواز بيع أم الولد ، بدليل قول علي ﷺ: كان رأيي ورأي عمر ألا تباع أمهات الأولاد . وقوله: فقضى به عمر حياته ، وعثمان حياته .

---

(١) مسند الإمام أحمد ٣٦٠/٦ طبعة (دار إحياء التراث العربي) . قال الشوكاني: في إسناد هذا الحديث محمد بن إسحاق بن يسار وفيه مقال (انظر: نيل الأوطار ٩٨/٦) .

(٢) السيل الجرار للشوكاني ٣٥/٣ ؛ نيل الأوطار للشوكاني ٩٦/٦ .

(٣) السيل الجرار للشوكاني ٣٥/٣ .

(٤) الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب ١٠٠٣/٢-١٠٠٤ .

(٥) انظر: المهذب للشيرازي ٢٧/٣ ؛ المجموع للنووي ٢٤٢/٩-٢٤٤ .

وقول عبيدة: رأي علي وعمر في الجماعة ، أحب إلينا من رأيه وحده[1] . وروى عكرمة عن ابن عباس قال: قال عمر ﷺ: ما من رجل كان يقر بأنه يطأ جاريته ثم يموت ، إلا أعتقها ولدها إذا ولدت ، وإن كان سقطاً[2] .

وهناك اعتراض على هذا بأنه كيف تصح دعوى الإجماع ، مع مخالفة علي وابن عباس والزبير ﷺ[3]؟

فالجواب عن ذلك بما يلي:

١- بأنه قد روي عنهم الرجوع عن المخالفة ، فروى عبيدة قال: بعث إلي علي ، وإلى شريح ، أن اقضوا كما كنتم تقضون ، فإني أبغض الاختلاف .

وابن عباس قال: ولد أم الولد بمنزلتها . وهو الراوي لحديث عتقهن ، عن النبي ﷺ وعن عمر ، فيدل على موافقته لهم[4] .

٢- ثم قد ثبت الإجماع باتفاقهم قبل المخالفة ، واتفاقهم معصوم عن الخطأ ، فإن الأمة لا تجتمع على ضلالة ، ولا يجوز أن يخلو زمن عن قائم لله بحجته ، ولو جاز ذلك في بعض العصر لجاز في جميعه ، ورأي الموافق في زمن الاتفاق خير من رأيه في الخلاف بعده ، فيكون الاتفاق حجة على المخالف له منهم ، كما هو حجة على غيره[5] .

---

(١) انظر: المغني لابن قدامة ٥٨٧/١٤ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٢٣٥١/٧ ؛ المحلى لابن حزم ٢١٢/٨ ؛ السنن الكبرى للبيهقي ٣٤٢/١٠-٣٤٣ .

(٢) المغني لابن قدامة ٥٨٧/١٤ ؛ وانظر: المحلى لابن حزم ٢١٢/٨ ؛ السنن الكبرى للبيهقي ٣٤٦/١٠ .

(٣) المغني لابن قدامة ٥٨٧/١٤ ؛ وانظر: السيل الجرار للشوكاني ٣٣/٣ ؛ المحلى لابن حزم ٢١٢/٨ .

(٤) المغني لابن قدامة ٥٨٧/١٤ .

(٥) المغني لابن قدامة ٥٨٨/١٤ ؛ وانظر: المجموع للنووي ٢٤٢/٩-٢٤٤ .

والراجح في هذه المسألة: هو ما ذهب إليه جمهور العلماء، من عدم جواز بيع أم الولد؛ وذلك لما يلي:

١- لقوة ما استدلوا به من أدلة ، ثم إن الذين قالوا بالجواز قد روي عنهم الرجوع عن المخالفة .

٢- ثبت أن من شروط المعقود عليه أن يكون مالاً ، وأم الولد ليست مالاً ، فلا يصح بيعها .

٣- إنها قد استحقت العتق بولدها ، والعتق من الأمور التي يتشوف إليها الشارع الحكيم.

«واتفقوا على أنه إذا أطلق البيع بالثمن ولم يعين النقد انصرف إلى غالب نقد البلد»[1] .

المسألة السادسة

الثمن إذا أطلق انصرف إلى غالب نقد البلد

اشترط الفقهاء من الحنفية[2] ، والمالكية[3] ، والشافعية[4] ، والحنابلة[5]، لصحة البيع أن يكون الثمن معلوماً للمتعاقدين ، قدراً وصفة ، فلا يجوز البيع إلا بثمن معلوم الصفة والقدر.

وبناء على ذلك فإن الحنفية نصوا على أنه: من أطلق الثمن في البيع عن ذكر الصفة دون القدر ، كأن قال: اشتريت بعشرة دراهم ، ولم يقل بخارية أو سمرقندية ، وقع العقد على غالب نقد البلد[6] ، أي ينصرف إلى المتعامل به في بلده . وبه قال المالكية وهو ظاهر

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٦/١ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٥٩٢/٦ ، ٥٩٨ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٢٤٠/٦-٢٤٢ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٤٨/٧ ، ٥٩ .

(٣) انظر: المقدمات الممهدات لابن رشد ٧٥/٢ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٢٧٦/٤ ؛ حاشية الخرشي ٢٩٢/٥ .

(٤) انظر: المهذب للشيرازي ٤٣/٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣٦٠/٣ ؛ المجموع للنووي ٣٢٨/٩ ؛ مغني المحتاج للشربيني ١٦/٢ .

(٥) انظر: الكافي لابن قدامة ٢٧/٣ ؛ المحرر لأبي البركات ٢٠٤/١ ؛ الممتع لابن المنجي ٤٢/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ٣٤/٤ .

(٦) بدائع الصنائع للكاساني ٥٩٨/٦ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٢٤٣/٦ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٥/٤ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٥٨/٧ .

المدونة كما ذكره البرزلي[1] ، والشافعية[2] ، والمذهب عند الحنابلة[3] .

وحجة هذا القول:

إن المعلوم بالعرف كالمعلوم بالنص ، لا سيما إذا كان فيه تصحيح تصرفه[4] .

ويبني الحنفية على هذه القاعدة: أنه إن كانت النقود مختلفة في المالية ، كالذهب المصري والمغربي ، فإن المصري أفضل في المالية من المغربي ، وكانت متساوية في الرواج ، فالبيع فاسد ؛ لأن مثل هذه الجهالة مفضية إلى المنازعة ، فالمشتري يريد دفع الأنقص مالية ، والبائع يريد أخذ الأعلى ، فيفسد البيع ، إلا أن ترفع الجهالة ببيان أحدهما في المجلس ويرضى الآخر ، لارتفاع المفسد قبل تقرره[5] .

وإذا كانت النقود مختلفة في الرواج والمالية صح البيع وانصرف إلى الأروج[6] .

وإذا كانت مختلفة في الرواج مستوية في المالية صح البيع وانصرف إلى الأروج أيضاً تحرياً للجواز[7] .

---

(١) انظر: مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٧٧ ؛ أسهل المدارك للكشناوي ٢/٢٦٦ .

(٢) انظر: المهذب للشيرازي ٣/٤٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣/٣٦٥ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢/١٧ ؛ حاشيتا قليوبي وعميرة ٢/٢٥٨ .

(٣) انظر: المغني لابن قدامة ٦/٢٨٥ ؛ الممتع لابن المنجى ٣/٤٣ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/٣٤-٣٥ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤/٢٩٨ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٤/١٤٠٤ .

(٤) تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٥ ؛ وانظر: بدائع الصنائع للكاساني ٦/٥٩٨ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٦/٢٤٣.

(٥) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٦/٥٩٨ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٦/٢٤٤ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٥ ؛ رد المحتار لابن عابدين مع الدر المختار للحصكفي ٧/٥٩ .

(٦) الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٦/٢٤٤ ؛ وانظر: تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٥ ؛ رد المحتار لابن عابدين مع الدر المختار للحصكفي ٧/٥٩ .

(٧) الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٦/٢٤٤ ؛ وانظر: تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٥ ؛ رد المحتار لابن عابدين مع الدر المختار للحصكفي ٧/٥٩ .

أما إذا استوت في الرواج والمالية، وإنما الاختلاف في الاسم كالمصري والدمشقي ، فيصح البيع ، ويتخير المشتري في أن يؤدي أيهما شاء ؛ لأنه لا منازعة فيها[(١)] .

الحاصل في المسألة:

إن المسألة على أربعة أوجه ؛ لأن النقود إما أن تستوي في الرواج والمالية معاً ، أو تختلف فيهما ، أو تستوي في أحدهما دون الآخر . والفساد في صورة واحدة وهي: الاستواء في الرواج والاختلاف في المالية ، والصحة في الثلاثة الباقية[(٢)] .

وهذه الصورة الفاسدة ذكرها المالكية[(٣)] ، والشافعية[(٤)] ، والحنابلة[(٥)] .

وقال **المالكية**: «إن تعددت السكك في البلد ولم يبين ، فإن اتحدت رواجاً ، قضاه من أيها شاء ، وإن اختلفت ، قضاه من الغالب إن كان ، وإلا فسد البيع ؛ لعدم البيان»[(٦)] . ولحصول الجهالة والغرر[(٧)] .

وعبارة الشربيني من **الشافعية**: «إذا كان في البلد نقدان ، ولم يغلب أحدهما ، أو غلب أحدهما، واختلفت القيمة ، اشترط التعيين لفظاً ؛ لاختلاف الغرض باختلافهما»[(٨)].

---

(١) الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٢٤٤/٦ ؛ وانظر: تبيين الحقائق للزيلعي ٥/٤ ؛ رد المحتار لابن عابدين مع الدر المختار للحصكفي ٥٩/٧ .

(٢) انظر: رد المحتار لابن عابدين مع الدر المختار للحصكفي ٥٩/٧ .

(٣) انظر: المقدمات الممهدات لابن رشد ٧٥/٢ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٢٧٧/٤ ؛ أسهل المدارك للكشناوي ٢٦٦/٢ .

(٤) انظر: المهذب للشيرازي ٤٣/٣ ؛ الوسيط للغزالي ٣٣/٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣٦٥/٣ ؛ مغني المحتاج للشربيني ١٧/٢ .

(٥) انظر: الكافي لابن قدامة ٢٧/٣ ؛ الممتع لابن المنجي ٤٣/٣ ؛ الإنصاف للمرداوي ٢٩٨/٤ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٤٠٤/٤ .

(٦) البهجة شرح التحفة للتسولي ١٨/٢ ؛ وانظر: مواهب الجليل للحطاب ٢٧٧/٤ ؛ أسهل المدارك للكشناوي ٢٦٦/٢ .

(٧) المقدمات الممهدات لابن رشد ٧٥/٢ .

(٨) مغني المحتاج للشربيني ١٧/٢ .

وعند **الحنابلة:** «إن باع بدينار مطلق من غير معين ولا موصوف ، وفي البلد نقود مختلفة من الدنانير كلها رائجة ، لم يصح البيع ؛ لأن الثمن غير معلوم حال العقد»[١] .

وهناك روايتان للحنابلة في البيع بالثمن المطلق وهي:

الرواية الأولى: إن البيع بالنقد المطلق يصح بكل حال ، وإلا لأخبر بفساد العقد ، قال الأثرم: قلت لأبي عبد الله: رجل له على رجل دراهم أي نقد له ، قال: باعه شيئاً؟ فقلت: باعه ثوباً بكذا وكذا درهماً ، أو اكترى منه داراً بكذا وكذا درهماً ، فاختلفا في النقد . فقال: إنما يكون له نقد الناس المتعارف بينهم . قلت: نقد الناس بينهم مختلف . فقال: له أقل ذلك.

قال ابن عقيل: فظاهره جواز البيع بثمن مطلق مع كون النقود مختلفة ، ويكون له أدناها[٢] .

والرواية الثانية ذكرها المرداوي: إنه إذا باعه بدينار مطلق وفي البلد نقود ، وكان فيها نقد غالب ، فظاهر كلام المصنف أن البيع لا يصح به إذا أطلق ، وهو أحد الوجهين ، وهو ظاهر ما جزم به الشارح ، وقدمه في الفروع[٣] .

مما سبق يتبين أن الظاهر من كلام الإمام ابن هبيرة عند ذكر اتفاق العلماء على أن البيع إذا أطلق بالثمن و لم يعين النقد انصرف إلى غالب نقد البلد ، أنه كان يريد بذلك الصور الثلاث التي ذكرها العلماء وسبق بيانها . والله أعلم .

---

(١) كشاف القناع للبهوتي ١٤٠٤/٤ .

(٢) انظر: النكت والفوائد السنية لابن مفلح ٣٠٣/١ .

(٣) نقلاً عن الإنصاف للمرداوي ٢٩٨/٤ .

«واتفقوا على أن كلب الصيد والماشية قتله محرم ، ولا يضمن بالإتلاف ، إلا مالكاً فإنه قال : يضمن بالإتلاف»[1] .

المسألة السابعة

ضمان كلب الصيد والماشية

اتفق الفقهاء من الصحابة والتابعين ، وهو ما ذهب إليه الحنفية[2] ، والمالكية[3] ، والشافعية[4] ، والحنابلة[5] ، وغيرهم ، على أنه لا يجوز اقتناء الكلب إلا لحاجة ، كالصيد والحراسة وغيرهما من وجوه الانتفاع التي لم ينه الشارع عنها .

وقد استدل على ذلك بأدلة من الكتاب والسنة على النحو الآتي:

أولاً – من الكتاب:

عموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾[6] . فإن الكلب قد توعد الشرع على اقتنائه وحرمه ، إلا في حال الحاجة ، فصارت إباحته ثابتة بطريق الضرورة ، بخلاف غيره، ولأن

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ١/٢٩٧ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٦/٢١٩،٢٥٢،٥٥٥،٥٥٦ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٧/١١١-١١٤ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/٤٧٩ .

(٣) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب ٢/٥٦٢ ؛ الكافي لابن عبد البر ٢/٦٧٤ ؛ الاستذكار لابن عبد البر ٢٠/١١٩-١٢٤ ؛ حاشية الخرشي ٥/٢٨٠ .

(٤) انظر: الأم للشافعي ٣/١٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣/٣٥١ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢/١٢ ؛ تحفة المحتاج لابن حجر مع حواشي الشرواني والعبادي ٤/٢٣٨ .

(٥) انظر: الكافي لابن قدامة ٣/٩ ؛ الممتع لابن المنجي ٣/١٧ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ٤/١٥ .

(٦) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

الأصل الإباحة بهذا الدليل[1] .

ثانياً – من السنة:

أ - ما ورد عن أبي هريرة ﷺ ، عن النبي ﷺ أنه قال: (من اتخذ كلباً ، إلا كلب صيد ، أو ماشية ، أو زرع ، نقص من أجره كل يوم قيراط)[2]،[3] .

ب- وعن ابن عمر ، عن أبيه قال: (سمعت رسول الله ﷺ يأمر بقتل الكلاب ، إلا كلب صيد ، أو ماشية)[4]،[5] .

ج- ما روي عن النبي ﷺ (أنه نهى عن ثمن الكلب ، إلا كلب صيد ، أو زرع ، أو ماشية)[6]،[7] .

وبناء على اتفاق العلماء على أنه يجوز اقتناء الكلب للصيد والماشية ، فإنه يحرم قتله ؛ لكونه منتفعاً به . وعلى هذا اتفق الحنفية[8] ، والمالكية[9] ، والشافعية[10] ، والحنابلة[11]،

---

(١) المغني لابن قدامة ٣٦٠/٦ .

(٢) صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب الأمر بقتل الكلاب ٩٧٣/٣ حديث رقم ١٥٧٤ .

(٣) المغني لابن قدامة ٣٥٦/٦ ؛ وانظر: رد المحتار لابن عابدين ٤٧٩/٧ ؛ الاستذكار لابن عبد البر ١٢٣/٢٠ .

(٤) سنن ابن ماجه ، كتاب الصيد ، باب قتل الكلاب ١٠٦٨/٢ حديث رقم ٣٢٠١ ، ٣٢٠٣ . وصححه الألباني في صحيح سنن ابن ماجه ٢١٣/٢ .

(٥) الاستذكار لابن عبد البر ١١٧/٢٠ .

(٦) صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب تحريم ثمن الكلب ٩٧١/٣ حديث رقم ١٥٦٧،١٥٦٩ .

(٧) الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب ٥٦٢/٢ .

(٨) انظر: رد المحتار لابن عابدين مع الدر المختار للحصكفي ٦٠٨/٣ .

(٩) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب ٥٦٣/٢ ؛ أسهل المدارك للكشناوي ٢٦٢/٢ .

(١٠) انظر: روضة الطالبين للنووي ١٤٦/٣ .

(١١) انظر: الكافي لابن قدامة ١٧/٣ ؛ المغني لابن قدامة ٣٥٥/٦ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ٤٥/١١ ؛ الإقناع للحجاوي ١٥٨/٢ .

وقد نقل هذا الاتفاق مع ابن هبيرة الحطاب[(١)] ، والنووي[(٢)] ، وابن قدامة[(٣)] ، وشمس الدين بن قدامة[(٤)] .

ومع اتفاق العلماء على أنه يباح اقتناء الكلاب لحاجة ، كالصيد وحراسة الماشية ، إلا أنهم اختلفوا في ضمان قيمتها على من قتلها على قولين:-

القول الأول: وجوب ضمان القيمة

ذهب بعض العلماء إلى أن من قتل كلب صيد ، أو ماشية ، فإن عليه غرم قيمته ، وهذا ما ذهب إليه الإمام أبو حنيفة[(٥)] ، والإمام مالك وأصحابه ، وعطاء[(٦)] ، وحكي أنه قول للإمام الشافعي[(٧)] .

واستدلوا على ما ذهبوا إليه بعدة أدلة منها:

أولاً – استدلوا بمجموعة من آثار السلف هي:

أ – ما روي عن عمر ﷺ: (أنه غرم رجلاً عن كلب قتله عشرين بعيراً)[(٨)] .

---

(١) مواهب الجليل للحطاب ٢٣٧/٣ .

(٢) روضة الطالبين للنووي ١٤٦/٣ .

(٣) المغني لابن قدامة ٣٥٥/٦ .

(٤) الشرح الكبير لابن قدامة ٤٥/١١ .

(٥) انظر: المبسوط للسرخسي ٢٠/١٢ ؛ مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٩٤/٣ .

(٦) انظر: الاستذكار لابن عبد البر ١١٩/٢٠ ؛ التاج والإكليل لابن المواق ٢٦٧/٤ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٢٣٧/٣ ؛ المغني لابن قدامة ٢٥٥/٦ .

(٧) انظر: مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٩٤/٣ .

(٨) المجموع للنووي ٢٢٨/٩ ؛ وانظر: الأم للشافعي ١٢/٣-١٤ .

ب- وعن عبد الله بن عمرو بن العاص (أنه قضى في كلب صيد قتله رجل بأربعين درهماً، وقضى في كلب ماشية بكبش)[1] .

ج- ما روي (أن عثمان ﷺ أغرم رجلاً ثمن كلب قتله عشرين بعيراً)[2] .

ثانياً – من القياس: من وجوه:

أ - إنه حيوان تصح الوصية به ، كالخيل والبغال ، ولأنه مأذون بالانتفاع به كسائر الحيوان ، ولأنها بهيمة يجوز الاصطياد بها كالبازي[3] .

ب- إن إجارته جائزة ، وما صحت إجارته جاز وجوب القيمة على متلفه ، كسائر البهائم[4] .

ج- إن كلب الصيد والماشية يحرم بيعه ، ولكن على قاتله غرم قيمته ؛ لصحة ملكه ، فلا تلازم بين حرمة البيع وعدم غرم القيمة ، كأم الولد ولحم الضحية فيحرم بيعها ، وتلزم قيمتها من أتلفها[5] .

ثالثاً – من المعقول:

إن الكلب المعلم مال متقوم ، يجوز بيعه ، ويضمن متلفه ؛ لكونه مالاً منتفعاً به ، ويزداد ذلك بكونه معلماً ، فلهذا اعتبر قيمته كذلك[6] .

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي ٦/٨ ؛ المجموع للنووي ٩/٢٢٨ ؛ وانظر: الأم للشافعي ٣/١٢-١٤ .
(٢) السنن الكبرى للبيهقي ٦/٧ ؛ الأم للشافعي ٣/١٢ .
(٣) الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب ٢/٥٦٣ .
(٤) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب ٢/٥٦٣ .
(٥) الفواكه الدواني للنفراوي ٢/١٣٩ ؛ وانظر: أسهل المدارك للكشناوي ٢/٢٦٢ .
(٦) المبسوط للسرخسي ١٢/٢٠ ؛ وانظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب ٢/٥٦٣ .

القول الثاني: عدم وجوب الضمان

ذهب بعض العلماء إلى أن قتل كلب الصيد ، أو الماشية محرم ، ولا قيمة على متلفه ، وهذا ما ذهب إليه الحنفية[1] ، والشافعي[2] ، والإمام أحمد[3] ، وقالت به جماهير العلماء وهو مذهب أبي هريرة ، والحسن البصري ، والأوزاعي ، وربيعة، والحكم، وحماد، وداود، وابن المنذر وغيرهم[4] .

واستدل أصحاب هذا القول على ما ذهبوا إليه بعدة أدلة من السنة والإجماع والقياس على النحو الآتي:

أولاً – من السنة:

استدلوا بالأحاديث الصحيحة في النهي عن بيعه ، والنهي يقتضي الفساد ، فإنه لا قيمة على متلفه ، ومن هذه الأحاديث:-

أ - حديث أبي مسعود البدري ، أن رسول الله ﷺ: (نهى عن ثمن الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن)[5]،[6] .

---

(١) انظر: الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٦٠٨/٣ ؛ الهداية للمرغيناني ٧٣/٣،٧٥ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٧٥/٣ .

(٢) انظر: الأم للشافعي ١٢/٣-١٤ ؛ الإقناع لابن المنذر ٢٤٨/١ ؛ الحاوي الكبير للماوردي ٤٦٠/٦-٤٦١ ؛ المجموع للنووي ٢٣٥/٩،٢٢٨-٢٢٩ .

(٣) انظر: الإرشاد إلى سبيل الرشاد لابن أبي موسى ص١٩٨ ؛ المغني لابن قدامة ٣٥٥/٦ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ٤٥/١١ ؛ الإقناع للحجاوي ١٥٨/٢ .

(٤) المجموع للنووي ٢٣٥/٩،٢٢٨-٢٢٩ ؛ شرح السنة للبغوي ٢٣/٨-٢٤ ؛ المغني لابن قدامة ٣٥٥/٦ .

(٥) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب ثمن الكلب ٧٧٩/٢ حديث رقم ٢١٢٢ ؛ صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب تحريم ثمن الكلب وحلوان الكاهن ٩٧١/٣ حديث رقم ١٥٦٧ .

(٦) الحاوي للماوردي ٤٦١/٦ ؛ المجموع للنووي ٢٢٨/٩-٢٢٩ .

ب- وعن أبي جُحيفة رضي الله عنه ، أن رسول الله ﷺ (نهى عن ثمن الدم ، وثمن الكلب ، وكسب الأمة ، ولعن الواشمة والمستوشمة ، وأكل الربا وموكله ، ولعن المصور)[1]،[2] .

ج- وعن رافع بن خديج رضي الله عنه ، عن رسول الله ﷺ قال: (ثمن الكلب خبيث ، ومهر البغي خبيث ، وكسب الحجام خبيث)[3]،[4] .

د - وعن ابن الزبير قال: «سألت جابراً رضي الله عنه عن ثمن الكلب والسنور فقال: زجر النبي ﷺ عن ذلك»[5]،[6] .

هـ- وعن ابن عباس -رضي الله عنهما- قال: (نهى النبي ﷺ عن ثمن الكلب وقال: إن جاء يطلب ثمن الكلب فاملأ كفه تراباً)[7]،[8] .

و - وعن ابن عباس قال: رأيت رسول الله ﷺ خالياً عند الركن ، مرفعاً بصره إلى السماء فقال: « لعن الله اليهود ثلاثاً ، إن الله حرم عليهم الشحوم ، فباعوها وأكلوا أثمانها ، وإن الله إذا حرم على قوم أكل شيء حرم عليهم ثمنه»[9]،[10].

---

(١) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب ثمن الكلب ٧٨٠/٢ حديث رقم ٢١٢٣ .

(٢) الحاوي للماوردي ٤٦١/٦ ؛ المجموع للنووي ٢٢٨/٩-٢٢٩ .

(٣) صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب تحريم ثمن الكلب وحلوان الكاهن ٩٧١/٣ حديث رقم ١٥٦٨ .

(٤) الحاوي للماوردي ٤٦١/٦ ؛ المجموع للنووي ٢٢٨/٩-٢٢٩ .

(٥) صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب تحريم ثمن الكلب وحلوان الكاهن ٩٧١/٣ حديث رقم ١٥٦٨ .

(٦) الحاوي للماوردي ٤٦١/٦ ؛ المجموع للنووي ٢٢٨/٩-٢٢٩ .

(٧) سنن أبي داود ، كتاب البيوع والإجارات ، باب في أثمان الكلاب ٧٥٤/٣ حديث رقم ٣٤٨٢ . قال الألباني في صحيح سنن أبي داود (صحيح الإسناد) ٣٦٩/٢ .

(٨) الحاوي للماوردي ٤٦١/٦ ؛ المجموع للنووي ٢٢٨/٩-٢٢٩ .

(٩) سنن أبي داود ، كتاب البيوع والإجارات ، باب في ثمن الخمر والميتة ٧٥٨/٣ حديث رقم ٣٤٨٨ . وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود ٣٧٠/٢ .

(١٠) الحاوي للماوردي ٤٦١/٦ ؛ المجموع للنووي ٢٢٨/٩-٢٢٩ .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع العلماء على أن كلب الصيد والماشية يباح اقتناؤه ، ويحرم إتلافه ، ولا غرم على قاتله، وقد نقل هذا الإجماع مع ابن هبيرة ابن قدامة[1] ، وشمس الدين بن قدامة[2] .

ثالثاً – من القياس: من وجوه:

أ - إنه حيوان يجب غسل الإناء من ولوغه ، فوجب أن يحرم ثمنه وقيمته ، كالخنزير[3] .

ب- إنه محل يحرم أخذ عوضه لخبثه ، فلم يجب غرمه بإتلافه، كالخنزير ، وإنما يحرم إتلافه ؛ لما فيه من الإضرار ، وقد نهى النبي ﷺ عن الضرر والإضرار[4] .

والراجح من القولين هو القول الثاني ؛ وذلك لقوة استدلالهم ، ولإجماع العلماء على ذلك ، كما ذكره ابن هبيرة ، ولأن الله ﷻ إذا حرم شيئاً حرم ثمنه ، فلا تجب قيمته عند التلف ، ولأن الأصل في بيع الكلب هو الحرمة ؛ لأنه نجس ، ولم يبح إلا في حال الحاجة والضرورة .

---

(١) المغني لابن قدامة ٦/٣٥٥ .

(٢) الشرح الكبير لابن قدامة ١١/٤٥ .

(٣) الحاوي للماوردي ٦/٤٦١ .

(٤) المغني لابن قدامة ٦/٣٥٥ ؛ وانظر: الشرح الكبير لابن قدامة ١١/٤٥ ؛ الإقناع للحجاوي ٢/١٥٨ .

المبحث الخامس

البيوع المنهي عنها

وفيه مسائل:

المسألة الأولى : انبيع في وقت نداء الجمعة الثاني .

المسألة الثانية : تلقي الركبان .

المسألة الثالثة : بيع النجش .

المسألة الرابعة : بيع الحصاة .

المسألة الخامسة : بيع الملامسة .

المسألة السادسة: بيع المنابذة .

«واتفقوا على كراهية البيع في وقت النداء يوم الجمعة ؛ لقوله تعالى:

﴿وَذَرُوا۟ ٱلْبَيْعَ﴾[1] .

وهذا النداء هو الأذان الثاني عند صعود الخطيب ، فإن الأذان الأول إنما زاده عثمان ﷺ»[2].

المبحث الخامس

البيوع المنهي عنها

وفيه مسائل:

المسألة الأولى

البيع في وقت نداء الجمعة الثاني

أطلق ابن هبيرة لفظ (الكراهية) في بعض البيوع المنهي عنها ، والمراد بالكراهية هنا هي التحريم والمنع ، وقد روي هذا الإطلاق عن مالك[3] ، والشافعي[4] ، وأحمد[5] ، وهو غالب في عبارة المتقدمين ؛ وذلك تورعاً منهم ، وحذراً من الوقوع تحت طائلة النهي الوارد في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقُولُوا۟ لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ ٱلْكَذِبَ هَٰذَا حَلَٰلٌ وَهَٰذَا حَرَامٌ﴾[6]، فكرهوا -لذلك- إطلاق لفظ التحريم .

ومثل هذا ما روي عن الإمام أحمد أنه قال: ويكره أن يتوضأ في آنية الذهب والفضة

---

(١) سورة الجمعة ، الآية ٩ .

(٢) الإفصاح لابن هبيرة ٢٩٦/١ .

(٣) انظر: نثر الورود للشنقيطي ١٩٨/١ ؛ فتح الورود على مراقي السعود للولاتي ص٧٥،٧٦ .

(٤) انظر: المستصفى للغزالي ١٣٠/١؛ الإحكام في أصول الأحكام للآمدي ١٧٤/١ .

(٥) انظر: إعلام الموقعين لابن قيّم الجوزية ٤٠/١ ؛ المدخل إلى مذهب الإمام أحمد لابن بدران ص١٥٥ .

(٦) سورة النحل ، الآية ١١٦ .

مع أن التوضؤ فيها حرام[1] .

وأما لفظ (الكراهية التحريمية) عند الحنفية: وهو ما طلب الشارع تركه على وجه الحتم والإلزام بدليل ظني كأخبار الآحاد ، مثل البيع على بيع الغير ، والخطبة على خطبة أخيه ، فكلاهما مكروه كراهية تحريمية[2] .

إذاً المراد بهذه الكراهية هو التحريم ، وأول هذه البيوع المحرمة هو البيع وقت نداء الجمعة الثاني .

فأمر القرآن الكريم بترك البيع عند الأذان يوم الجمعة ، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِن يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾[3] ، والأمر بترك البيع نهي عنه . ولم يختلف الفقهاء من الحنفية[4] ، والمالكية[5]، والشافعية[6] ، والحنابلة[7]في أن هذا البيع محرم لهذا النص ، وهو ما استدل به الإمام ابن هبيرة .

والبحث في البيع وقت نداء الجمعة الثاني يتناول فروعاً عدة هي:

---

(١) إعلام الموقعين لابن قيّم الجوزية ٤٠/١ ؛ المدخل إلى مذهب الإمام أحمد لابن بدران ص١٥٥ .

(٢) التقرير والتحبير لابن أمير الحاج ٨٠/٢ .

(٣) سورة الجمعة ، الآية ٩.

(٤) انظر: مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٦٢/٣ ؛ المبسوط للسرخسي ٢٣/١٣ ؛ بدائع الصنائع للكاساني ٢١١/٧؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٤٣٨/٦ .

(٥) انظر: الكافي لابن عبد البر ٧٢١/٢ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ٦٣/٢ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٢٦٥/٤ ؛ حاشية العدوي مع حاشية الخرشي ٢٧٣/٢ .

(٦) انظر: تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي مع حواشي الشرواني والعبادي ٣٠٩/٤ ؛ شرح منهج الطلاب لزكريا الأنصاري ٥٣٤/٢ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٤٦٣/٣ ؛ حاشية الشبراملسي ٤٦٣/٣ .

(٧) انظر: المقنع لابن قدامة مع الشرح الكبير لابن قدامة ١٦٤/١١-١٦٥،١٦٧؛ جامع الفقه لابن قيّم الجوزية ٢١٢/٤ ؛ المبدع لابن مفلح ٤١/٤-٤٢ ؛ الإنصاف للمرداوي ٣١١/٤ .

الفرع الأول: مورد النهي عن البيع

إن للجمعة أذانين ، فعند أي الأذانين يعتبر مورد النهي عن البيع؟ اختلف فيه الفقهاء على عدة أقوال:

القول الأول: إن مورد النهي عند الأذان الأول

وهو القول الأصح والمختار عند الحنفية ، واختيار السرخسي ، أن المنهي عنه هو البيع عند الأذان الأول الذي على المنارة ، الذي زاده عثمان ، الذي يجب السعي عنده ، وهو الذي رواه الحسن بن زياد عن أبي حنيفة إذا وقع بعد الزوال ؛ وعللوه بحصول الإعلام به ، ولأنه لو انتظر الأذان عند المنبر ، يفوته أداء السنة ، وسماع الخطبة ، وربما تفوته الجمعة إذا كان بيته بعيداً عن الجامع[١] .

القول الثاني: إن مورد النهي عند دخول أول الوقت

وهو رواية عن الإمام أحمد ، أن المنع عن البيع من أول دخول الوقت[٢] .

القول الثالث: إن مورد النهي بزوال الشمس

وهو رواية عن الإمام أحمد ، حكاها القاضي أبو يعلى عنه ، وهي: أن البيع يحرم بزوال الشمس ، وإن لم يجلس الإمام على المنبر[٣] .

وهذه الرواية قريبة من مذهب الحنفية ، لكن ابن قدامة قرر أنها لا تصح من وجوه ، هي:

---

(١) انظر: العناية على الهداية للبابرتي ٦٦/٢ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٦٨/٤ ؛ الدر المختار للحصكفي ٣٠٤/٧-٣٠٥.

(٢) الإنصاف للمرداوي ٣١١/٤ .

(٣) الشرح الكبير لابن قدامة ١٦٥/١١-١٦٧ ؛ وانظر: المحرر لأبي البركات ٣١١/١-٣١٤ ؛ الفروع لابن مفلح ٣١/٤-٣٢ ؛ الإنصاف للمرداوي ٣١١/٤ .

أ - إن الله تعالى علق النهي عن البيع على النداء ، لا على الوقت .

ب- إن المقصود بهذا إدراك الجمعة ، وهو يحصل بالنداء عقيب جلوس الإمام على المنبر ، لا بما ذكره القاضي أبو يعلى ، وهو زوال الشمس ، وإن لم يجلس الإمام على المنبر .

ج- إنه لو كان تحريم البيع معلقاً بالوقت ، لما اختص بالزوال ، فإن ما قبله وقت أيضاً[1] .

القول الرابع: إن مورد النهي عند الأذان الثاني

ذهب بعض الحنفية[2] ، والمالكية[3] ، والشافعية[4] ، والمذهب عند الحنابلة[5] ، أن مورد النهي عند أذان الجمعة الثاني والإمام على المنبر .

واستدلوا لذلك بعدة أدلة من السنة ومن المعقول على النحو الآتي:

أولاً - من السنة:

أ - ما روي عن جابر ، قال: «بينما نحن نصلي مع النبي ﷺ إذ أقبلت عير تحمل طعاماً ، فالتفتوا إليها ، حتى ما بقي مع النبي ﷺ إلا اثنا عشر رجلاً ، فنزلت هذه الآية:

---

(١) الشرح الكبير لابن قدامة ١١/١٦٥-١٦٧ .

(٢) مختصر العلماء للجصاص ٣/٦٢ ؛ وانظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٦/٤٣٨ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/٣٠٤-٣٠٥ .

(٣) انظر: الكافي لابن عبد البر ٢/٧٢١ ؛ قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٨٥ ؛ حاشية الخرشي ٢/٢٧٣ .

(٤) انظر: شرح منهج الطلاب لزكريا الأنصاري مع حاشية الجمل ٢/٥٣٥ ؛ حاشية الشبراملسي ٣/٤٦٣ .

(٥) انظر: الكافي لابن قدامة ٣/٦٢ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/٤١-٤٢ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤/٣١١ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٤/١٤١٠ .

﴿وَإِذَا رَأَوْا تِجَارَةً أَوْ لَهْوًا انْفَضُّوا إِلَيْهَا وَتَرَكُوكَ قَائِمًا﴾(١) وزاد ابن مسعود قال رسول الله ﷺ: (لو تتابعتم حتى لا يبقى أحد ، لسال بكم الوادي ناراً)(٢).

قال ابن هبيرة: «وفي هذا الحديث من الفقه ، أن البيع والشراء بعد النداء للجمعة غير جائز ، فأما قبل ذلك وبعده فجائز ، إلا أن المستحب للمسلم أن يوقر يوم الجمعة ، ويعظمه بعبادة الله ﷻ ، من صلاة الجمعة وغسلها وآدابها»(٣) .

ب- ما روي عن السائب بن يزيد ، قال: (كان النداء يوم الجمعة أوله إذا جلس الإمام على المنبر ، على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر -رضي الله عنهما- فلما كان عثمان ، وكثر الناس، زاد النداء الثالث على الزوراء)(٤).

وفي رواية: (زاد الثاني)(٥) .

وفي رواية: (على دار في السوق ، يقال لها: الزوراء)(٦) .

وتسمية الأذان الأول في أيامنا ، أذاناً ثالثاً ؛ لأن الإقامة كما يقول ابن الهمام تسمى أذاناً ، كما في الحديث (بين كل أذانين صلاة)(٧)،(٨) .

---

(١) سورة الجمعة ، الآية ١١ .

(٢) صحيح البخاري ، كتاب الجمعة ،باب إذا نفر الناس عن الإمام في صلاة الجمعة ٣١٦/١ ، حديث رقم ٨٩٤ .

(٣) الإفصاح لابن هبيرة ، شرح للجمع بين الصحيحين ، تحقيق الدكتور فؤاد عبد المنعم ٣٠٨/٨ .

(٤) صحيح البخاري ، كتاب الجمعة ، باب الأذان يوم الجمعة ٣٠٩/١ حديث رقم ٨٧٠ .

(٥) فتح الباري لابن حجر ٤٥٨/٢ .

(٦) سنن ابن ماجه ، كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها ، باب ما جاء في الأذان يوم الجمعة ٣٥٩/١ حديث رقم ١١٣٥ .

(٧) صحيح مسلم ،كتاب صلاة المسافرين وقصرها ، باب بين كل أذانين صلاة ٤٧٩/١ حديث رقم ٨٣٨ .

(٨) فتح القدير لابن الهمام ٦٦/٢ .

ثانياً – من المعقول:

إن البيع عند هذا الأذان يشغل عن الصلاة ، ويكون ذريعة إلى فواتها أو فوات بعضها[1] .

الفرع الثاني: حكم البيع عند أذان الجمعة الثاني

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن المراد بالنهي عن البيع عند الأذان هو التحريم ، وصرح بهذا المالكية[2] ، والشافعية[3] ، والحنابلة[4] .

أما الحنفية فقد ذكروا أن أقل أحوال النهي الكراهة[5] ، وأن ترك البيع واجب ، فيكره تحريماً من الطرفين: البائع والمشتري على المذهب[6] .

الفرع الثالث: قيود هذا التحريم

إن تحريم البيع عند أذان الجمعة الثاني أو كراهيته مقيد بقيود عند العلماء هي:

١- أن يكون المشتغل بالبيع ممن تلزمه الجمعة ، فلا يحرم البيع على المرأة والصغير والمريض، بل نص الحنفية على أن هذا النهي قد خص منه من لا جمعة عليه[7] ، ومع

---

(١) الممتع لابن المنجي ٣/٥٠ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/٤١-٤٢ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٤/١٤١٠ .

(٢) انظر: الكافي لابن عبد البر ٢/٧٢١ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ٢/٦٣ ؛ قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٨٥ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٦٥ .

(٣) انظر: تحفة المحتاج لابن حجر مع حواشي الشرواني والعبادي ٤/٣٠٩ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٣/٤٦٣ ؛ حاشية الشبراملسي ٣/٤٦٣ .

(٤) انظر: المحرر لأبي البركات ١/٣١١-٣١٤ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ١١/١٦٥-١٦٧؛ الممتع لابن المنجي ٣/٥٠؛ الإنصاف للمرداوي ٤/٣١١ .

(٥) حاشية شهاب الدين الشلبي ٤/٦٨ ؛ وانظر: الهداية للمرغيناني ٦/٤٣٨ ؛ كنز الدقائق لنسفي ٦/١٦٥ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٦/١٦٥ .

(٦) رد المحتار لابن عابدين ٧/٣٠٤-٣٠٥ .

(٧) مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٣/٦٢ ؛ الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٧/٣٠٤-٣٠٥ ؛ شرح منهج الطلاب لزكريا الأنصاري مع حاشية الجمل ٢/٥٣٤ .

ذلك فقد ذكر ابن أبي موسى -من الحنابلة- روايتين في غير المخاطبين[1] ، والصحيح عندهم أن التحريم خاص بالمخاطبين بالجمعة ؛ وذلك: لأن الله تعالى إنما نهى عن البيع من أمره بالسعي ، فغير المخاطبين بالسعي لا يتناولهم النهي ؛ ولأن تحريم البيع معلل بما يحصل به من الاشتغال عن الجمعة ، وهذا معدوم في حقهم[2] .

٢- أن يكون المشتغل بالبيع عالماً بالنهي ، كما نص عليه الشافعية[3] .

٣- انتفاء الضرورة إلى البيع ، كبيع المضطر ما يأكله ، وبيع كفن ميت خيف تغيره بالتأخير ، وإلا فلا حرمة ، وإن فاتت الجمعة كما يقول بعض الشافعية[4] ، وبعض الحنابلة[5] .

٤- أن يكون البيع بعد الشروع في أذان الخطبة -كما عبر الجمهور[6]- أو عنده -كما عبر المالكية- أيضاً[7] .

٥- ولم يتعرض الحنفية للتقييد بغير كون الأذان بعد الزوال[8] .

---

(١) انظر: الشرح الكبير لابن قدامة ١١/١٦٦ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/٤١ ؛ الفروع لابن مفلح ٤/٣١-٣٢ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤/٣١١ .

(٢) الشرح الكبير لابن قدامة ١١/١٦٦ ؛ وانظر: الكافي لابن قدامة ٣/٦٢ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/٤١ .

(٣) حاشية الجمل ٢/٥٣٤ .

(٤) انظر: حاشية الجمل ٢/٥٣٤ .

(٥) انظر: الفروع لابن مفلح ٤/٣١-٣٢ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٤/١٤١٠.

(٦) الكافي لابن عبد البر ٢/٧٢١ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ٢/٦٣ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٦٥ ؛ تحفة المحتاج لابن حجر مع حواشي الشرواني والعبادي ٤/٣٠٩ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٣/٤٦٣ ؛ الكافي لابن قدامة ٣/٦٢ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤/٣١١ ؛ الإقناع للحجاوي ٢/١٧٩ .

(٧) الكافي لابن عبد البر ٢/٧٢١ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ٢/٦٣ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٦٥ .

(٨) انظر: الهداية للمرغيناني ٢/٦٧ ؛ العناية على الهداية للبابرتي ٢/٦٧ .

الفرع الرابع: استمرار تحريم البيع حتى انقضاء الصلاة

لا يكاد الفقهاء يختلفون في أن النهي عن البيع عند الأذان ، يستمر حتى الفراغ من الصلاة ، ومن نصوصهم في ذلك:

- قال ابن جزي: «ويحرم البيع ، والنكاح ، وسائر العقود ، من جلوس الخطيب إلى انقضاء الصلاة»(١) .

- وقال العجيلي: «يستمر التحريم إلى الفراغ من الجمعة»(٢) .

- وقال البهوتي: «ويستمر تحريم البيع ، والصناعات ، من الشروع في الأذان الثاني ، أو من الوقت الذي إذا سعى فيه أدركها من منزل بعيد ، إلى انقضاء الصلاة»(٣) .

الفرع الخامس: شمول النهي كل ما يشغل عن الجمعة

لا يقتصر النهي على البيع -كما نصت الآية- بل اتفق الفقهاء من الحنفية(٤) ، والمالكية(٥) ، والشافعية(٦) ، والحنابلة(٧) ، على تحريم كل ما يشغل عن السعي إلى الجمعة بعد النداء -على اختلافهم فيه- وأنه يجب ترك كل شيء يشغل عن السعي إليها: كإنشاء السفر عند النداء ، والأكل ، والخياطة ، والصناعات كلها: كالمساومة، والمناداة، والكتابة ، وكذا المكث في بيته بعياله أو غيرهم ، ولو كان منزله بباب المسجد أو قريباً منه ، بل يجب عليه المبادرة إلى الجامع عملاً بالآية .

---

(١) قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٨٥ ؛ وانظر: حاشية الخرشي ٢/٢٧٣ .

(٢) حاشية الجمل ٢/٥٣٥ .

(٣) كشاف القناع للبهوتي ٤/١٤١٠ .

(٤) انظر: مراقي الفلاح وحاشية الطحطاوي عليه ص٤٢٣ .

(٥) انظر: حا شية الخرشي ٢/٢٧٣ .

(٦) انظر: شرح منهج الطلاب لزكريا الأنصاري مع حاشية الجمل ٢/٥٣٤ ؛ حاشية الشبراملسي ٣/٤٦٣ .

(٧) انظر: المبدع لابن مفلح ٤/٤١-٤٢ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤/٣١٤ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٤/١٤١٠ .

«واتفقوا على كراهية تلقي الركبان ، فقال مالك: يحرم ، وإذا فعل ذلك وأتى البائع السوق وعرف فهو بالخيار بين أن يمضي البيع أو يفسخ .

وعن أحمد روايتان: إحداهما إبطال البيع ، والأخرى إن كان في المبيع غبن كان للبائع الخيار»[1].

المسألة الثانية

تلقي الركبان

وفيه فروع:

الفرع الأول: المراد بتلقي الركبان عند الفقهاء

اختلفت تعبيرات الفقهاء في المراد بتلقي الركبان ، على النحو الآتي:

الرأي الأول:

قال بعضهم: هو أن يسمع خبر قدوم قافلة بميرة عظيمة ، فيتلقاهم الرجل ، ويشتري ما معهم من الميرة ، ويدخل المصر فيبيع بما يشاء من الثمن . وهذا الرأي ذكره بعض الحنفية[2] ، والمفهوم من كلام المالكية[3] .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٩٦/١ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٢١١/٧-٢١٤ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٤٣٧/٦ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي مع الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٣٠٦/٧ .

(٣) انظر: الكافي لابن عبد البر ٧٤٢/٢ ؛ الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٧٠/٣ .

الرأي الثاني:

قال بعضهم: هو أن يتلقاهم فيشتري ، منهم بأرخص من سعر البلد ، وهم لا يعلمون سعر البلد .

وهذه الصورة ذكرها بعض الحنفية(١) ، والشافعية(٢) ، والحنابلة(٣) .

الفرع الثاني: حكم تلقي الركبان

اختلف العلماء في حكم تلقي الركبان ، وسبب اختلافهم في ذلك ، هو اختلافهم في المعنى الذي لأجله نهى النبي ﷺ عن تلقي الركبان .

فرأى بعض الحنفية(٤) ، والإمام مالك(٥) ، وبعض الشافعية(٦) ، أن المقصود بذلك النهي أهل الأسواق ؛ لئلا يتفرد المتلقي برخص السلعة دون أهل الأسواق ، حيث كان يبتاعها منهم ، ويحملها إلى منزله ، ويتربص بها زيادة السعر ، فلا يتسع على أهل المدينة ، ولا ينالون نفعاً من رخصها ، فنهى النبي ﷺ عن تلقي الركبان .

---

(١) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٢١١/٧-٢١٤ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٤٣٧/٦ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٦٨/٤ ؛ الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٣٠٦/٧ .

(٢) انظر: الحاوي للماوردي ٤٢٧/٦-٤٢٨ .

(٣) انظر: الكافي لابن قدامة ٣٦/٣ ؛ المغني لابن قدامة ٣١٢/٦ ؛ جامع الفقه لابن قيّم الجوزية ١٣٧/٤ ؛ الإقناع للحجاوي ٢٠٧/٢ .

(٤) انظر: مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٦٣/٣ ؛ بدائع الصنائع للكاساني ٢١١/٧-٢١٤ ؛ الهداية للمرغيناني ٤٣٧/٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٣٠٦/٧ .

(٥) انظر: الكافي لابن عبد البر ٧٤٢/٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٦٦/٢ ؛ التاج والإكليل لابن المواق ٣٧٨/٤؛ حاشية الخرشي مع حاشية العدوي ٤٠٩/٥ .

(٦) انظر: الحاوي للماوردي ٤٢٧/٦-٤٢٨ .

ورأى بعض الحنفية[1] ، وجمهور الشافعية[2] ، والحنابلة[3] ، أن المقصود بذلك النهي البائع (صاحب السلعة) ، حيث إن قوماً بالمدينة كانوا يتلقون الركبان إذا وردت بالأمتعة ، فيخبرونهم برخص الأمتعة وكسادها ويبتاعونها منهم بتلك الأسعار ، فإذا ورد أرباب الأمتعة المدينة شاهدوا زيادة الأسعار ، وكذب من تلقاهم بالأخبار ، فيؤدي ذلك إلى انقطاع الركبان ، وعدولهم بالأمتعة إلى غيرها من البلدان ، فنهى النبي ﷺ عن تلقيهم ؛ نظراً لهم ، ولما في ذلك من الخديعة المجانبة للدين[4] .

ويمكن أن يجمع بين القولين: بأن ما كان فيه ضرر ، سواء وقع ذلك الضرر على البائع (صاحب السلعة) ، أو أهل الأسواق فإنه يحرم التلقي .

وبناء عليه فقد اختلف العلماء في حكم تلقي الركبان على قولين:

القول الأول: الكراهية

إن تلقي الركبان مكروه ، إذا كان ذلك يضر بأهل البلد ، أو كان فيه غرر وضرر بالبائع ، أما إن كان لا يضر بأهل البلد أو بالبائع ، فلا بأس به ، إلا إذا لبس السعر على الواردين فيكره . وهذا ما ذهب إليه الحنفية[5] ، وقال به الأوزاعي[6] ، ورواية عن الإمام أحمد[7] .

---

(١) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٧/٢١١-٢١٤ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٦/٤٣٧ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/٣٠٦.

(٢) انظر: الحاوي للماوردي ٦/٤٢٧ .

(٣) انظر: المغني لابن قدامة ٦/٣١٢ ؛ الكافي لابن قدامة ٣/٣٦ ؛ جامع الفقه لابن قيّم الجوزية ٤/١٣٧-١٣٨ ؛ الإقناع للحجاوي ٢/٢٠٧ .

(٤) الحاوي للماوردي ٦/٤٢٨ .

(٥) انظر: مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٣/٦٣ ؛ بدائع الصنائع للكاساني ٧/٢١١-٢١٤ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٦/٤٣٧ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/٣٠٦.

(٦) انظر: مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٣/٦٣ ؛ التمهيد لابن عبد البر ١٨/١٨٧ .

(٧) انظر: كشاف القناع للبهوتي ٤/١٤٤١ .

واستدل الحنفية على كراهية التلقي إذا كان فيه إضرار بأهل البلد ، أو فيه غـرر بعدة أدلة من السنة كما يلي:

١- ما روي عن ابن مسعود ﷺ ، ومثله عن أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ (نهى أن يتلقى الجلب)[1]،[2] .

٢- ما روي عن ابن عباس -رضي الله عنهما- قال: (نهى رسول الله ﷺ أن تتلقى الركبان، وأن يبيع حاضر لباد)[3]،[4] .

٣- ما روى ابن عمر -رضي الله عنهما- أن النبي ﷺ (نهى أن تتلقى السلع حتى تبلغ الأسواق)[5]،[6] .

٤- ما روي عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: (لا تلقوا الجلب ، فمن تلقاه فاشترى منه ، فإذا أتى سيده السوق فهو بالخيار)[7]،[8] ، فحملوا النهي هنا على الكراهية ، وليس على التحريم .

---

(١) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب النهي عن تلقي الركبان ٧٥٨/٢ حديث رقم ٢٠٥٦ ؛ صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب تحريم تلقي الجلب ٩٣٥/٣ حديث رقم ١٥١٩ .

(٢) تبيين الحقائق للزيلعي ٦٨/٤ .

(٣) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب النهي عن تلقي الركبان ٧٥٨/٢ حديث رقم ٢٠٥٤ ؛ صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب تحريم تلقي الجلب ٩٣٥/٣ حديث رقم ١٥٢١ .

(٤) مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٦٣/٣ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٤٣٧/٦؛ البحر الرائق لابن نجيم ١٦٤/٦.

(٥) صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب تحريم تلقي الجلب ٩٣٥/٣ حديث رقم ١٥١٧ .

(٦) مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٦٣/٣ ؛ بدائع الصنائع للكاساني ٢١١/٧ .

(٧) صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب تحريم تلقي الجلب ٩٣٥/٣ حديث رقم ١٥١٩ .

(٨) مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٦٣/٣ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٦٨/٤ .

القول الثاني: التحريم

وإلى هذا ذهب الإمام مالك والمعتمد عند المالكية[١] ، ومذهب الشافعي[٢] ، والمذهب عند الحنابلة[٣] ، وذهب إلى هذا عمر بن عبد العزيز ، والليث بن سعد ، وإسحاق ، والحسن بن حي[٤] .

وقد اشترط الشافعية[٥] وبعض الحنابلة[٦] لتحريم التلقي ، أن يكون المتلقي قاصداً بذلك الفعل ، وأن يكون عالماً بالنهي .

واستدل الجمهور على ما ذهبوا إليه بعدة أدلة من السنة ، والإجماع ، والمعقول:

أولاً – من السنة:

استدلوا بالأحاديث التي استدل بها أصحاب القول الأول ، ولكن الجمهور حملوا هذه الأحاديث على ظاهرها ، وأن النهي عن التلقي يقتضي التحريم[٧] .

---

(١) انظر: الكافي لابن عبد البر ٧٤٢/٢ ؛ قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٨٥ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٣٧٨/٤ ؛ حاشية الخرشي مع حاشية العدوي ٤٠٩/٥-٤١٠ .

(٢) انظر: الأم للشافعي ٩٣/٣؛ الحاوي للماوردي ٤٢٧/٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ٤١٥/٣ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٣٨/٢ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٣٦/٢ .

(٣) انظر: الكافي لابن قدامة ٣٦/٣ ؛ المحرر لأبي البركات ٣٢٩/١ ؛ الإنصاف للمرداوي ٣٨٢/٤ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٤٤١/٤ .

(٤) انظر: مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٦٣/٣-٦٤ ؛ الاستذكار لابن عبد البر ٦٩/٢١-٧٥ ؛ المغني لابن قدامة ٣١٢/٦ .

(٥) انظر: روضة الطالبين للنووي ٤١٥/٣٠ .

(٦) انظر: الإنصاف للمرداوي ٣٨٢/٤ ؛ الإقناع للحجاوي ٢٠٧/٢ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ١٢٣/٤ .

(٧) انظر: الاستذكار لابن عبد البر ٦٩/٢١-٧٥ ؛ التاج والإكليل لابن المواق ٣٧٨/٤ ؛ الأم للشافعي ٩٣/٣ ؛ الحاوي للماوردي ٤٢٧/٦ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٣٦/٢ ؛ المغني لابن قدامة ٣١٢/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ٧٧/٤ .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع العلماء على تحريم تلقي الركبان ، وقد ذكر هذا الإجماع مع ابن هبيرة ابن المنذر[1] ، والشوكاني[2] .

ثالثاً – من المعقول:

ما ذكره ابن هبيرة في وجه الاستدلال بحديث ابن عمر ﷺ حيث قال: «هذا الحديث يدل على رفق الشرع بالقادم بالسلع ، وألا يتلقاه متلق فيخلو به ، فيبايعه بيعاً ، لو قد وصل إلى أسواق المسلمين ، ورأى كثرة الراغب في سلعته ، وعلم سعرها في سوق المسلمين لم يبع حينئذ . فينبغي لكل من يبغي التجارة أن يقف عند أوامر رسول الله ﷺ في ذلك ؛ فإنها أرفق به وله ، فإن هذا المشترى في وقت قد يكون قادماً في وقت آخر ، فليكن نظره إلى ما لاحظه الشرع من مصلحة الجمهور والعموم»[3] .

ومما سبق فإن ما ذكره ابن هبيرة من إجماع العلماء على كراهية تلقي الركبان يحمل على القول الثاني ، وأن المراد بالكراهية هنا كراهية تحريم ؛ وذلك لقوة ما ذهب إليه جمهور العلماء .

---

(١) الإجماع لابن المنذر ص٥٣ .

(٢) السيل الجرار للشوكاني ٨٣/٣ .

(٣) الإفصاح لابن هبيرة ، شرح للجمع بين الصحيحين ، تحقيق د. فؤاد عبد المنعم ١٤١/٤ .

«واتفقوا على كراهية بيع النجش . والنجش : هو أن يزيد في السلعة وهو غير مشتر ، تغريراً لمن يشتريها»[1].

المسألة الثالثة

بيع النجش

وفيه فروع:

الفرع الأول: تعريف النجش عند الفقهاء

عرف الفقهاء النجش بما عرفه الإمام ابن هبيرة وهو: أن يزيد الرجل في الثمن ولا يريد الشراء ، ليرغب غيره ، أو أن يمدح المبيع بما ليس فيه ليروجه[2] .

وزاد بعض الحنابلة في التعريف ، بأن يكون الذي زاد معروفاً بالحذق[3] .

قال ابن عبد البر: «تفسير العلماء لمعنى النجش المنهي عنه متقارب المعنى ، وإن اختلفت ألفاظهم فيه ، بل المعنى فيه سواء عندهم»[4] .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٩٧/١ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٢١٤/٧ ؛ الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٣٠٥/٧ ؛ الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب ٥٧٢/٢ ؛ الكافي لابن عبد البر ٧٣٩/٢ ؛ المهذب للشيرازي ١٤٠/٣ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٣٧/٢؛ الكافي لابن قدامة ٣٥/٣؛ المبدع لابن مفلح ٧٨/٤.

(٣) الإقناع للحجاوي ٢٠٨/٢ .

(٤) الاستذكار لابن عبد البر ٧٦/٢١ .

الفرع الثاني: حكم بيع النجش

اختلف فيه العلماء على قولين هما:

القول الأول: الكراهية

إن بيع النجش مكروه إذا بلغت السلعة قيمتها ، أما إذا لم تبلغ فلا يكره ؛ لانتفاء الخداع ، وهذا ما ذهب إليه الحنفية[1] ، وقول عند المالكية[2] .

واستدل الحنفية على ذلك بأدلة من السنة ومن المعقول:

أولاً – من السنة:

أ - ما روي عن ابن عمر –رضي الله عنهما– أن النبي ﷺ: (نهى عن النجش)[3]،[4] .

ب- ما روي عن رسول الله ﷺ أنه قال: (لا تتلقى الركبان للبيع ، ولا يبع بعضكم على بيع بعض ، ولا تناجشوا ، ولا يبع حاضر لباد)[5]،[6] .

---

(١) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٢١٤/٧ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٤٣٦/٦ ؛ الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٣٠٥/٧ .

(٢) انظر: حاشية الخرشي ٤٠٦/٥ ؛ أسهل المدارك للكشناوي ٢٤٨/٢ .

(٣) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب النجش ٧٥٣/٢ حديث رقم ٢٠٣٥ ؛ صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب بيع الرجل على بيع أخيه ٩٣٤/٣ حديث رقم ١٥١٦ .

(٤) فتح القدير لابن الهمام ٤٣٦/٦ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٦٧/٤ .

(٥) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب لا يبيع على بيع أخيه ٧٥٢/٢ حديث رقم ٢٠٣٢ ، وباب لا يبيع حاضر لباد بالسمسرة ٧٥٨/٢ حديث رقم ٢٠٥٢ ؛ صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه ٩٣٣/٣ حديث رقم ١٥١٥ .

(٦) بدائع الصنائع للكاساني ٢١٤/٧ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٤٣٦/٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٣٠٥/٧ .

ثانياً – من المعقول:

إن فيه احتيالاً وإضراراً بأخيه المسلم ، وهذا إذا بلغت السلعة قيمتها ، أما إذا لم تبلغ فلا منع منه ؛ لأنه نفع للمسلم من غير إضرار بأحد[1] .

القول الثاني: التحريم

إن بيع النجش حرام . وإلى هذا ذهب جمهور الفقهاء من المالكية[2] ، والشافعية[3] ، والحنابلة[4] .

واشترط الشافعية: أن يكون الناجش عالماً بالتحريم[5] .

واشترط الحنابلة: أن يكون المشتري جاهلاً ، وأن يكون الناجش حاذقاً[6] .

واستدل الجمهور على ما ذهبوا إليه بعدة أدلة من السنة ، والإجماع ، والمعقول:

أولاً – من السنة:

ما استدل به الحنفية من حديث ابن عمر ﷺ أن رسول الله ﷺ (نهى عن

---

(١) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٢١٤/٧ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٤٣٦/٦ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ١٦٣/٦ .

(٢) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٥٧٢/٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٦٧/٢ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٣٧٨/٤ .

(٣) انظر: الأم للشافعي ٩١/٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٤١٦/٣ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٤٠/٢ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٣٧/٢ .

(٤) انظر: المغني لابن قدامة ٣٠٤/٦-٣٠٥ ؛ المبدع لابن مفلح ٧٨/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٣٨٣/٤ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٤٤١/٤ .

(٥) روضة الطالبين للنووي ٤١٦/٣ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٤٠/٢ .

(٦) الممتع لابن المنجي ٨٩/٢ ؛ المبدع لابن مفلح ٧٨/٤ .

النجش)[1]،[2] ، والمراد بالنهي هنا هو التحريم[3] .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع العلماء على تحريم النجش، وقد ذكر هذا الإجماع مع ابن هبيرة ابن عبد البر[4]، وابن رشد[5] ، والشوكاني[6] ، وابن حزم[7] .

ثالثاً – من المعقول: من وجوه:

أ - إن في بيع النجش خداعاً وتغريراً بالمشتري وهذا حرام ؛ لأن فيه إيذاء له[8] .

ب- إن في المنع من بيع النجش مصلحة للعامة ، وما يتعلق بالمصالح العامة جاز أن يحكم بفساده[9] .

والراجح من القولين: هو ما ذهب إليه جمهور العلماء من تحريم النجش ؛ وذلك لقوة ما استدلوا به من حديث النبي ﷺ ، وتغليباً للمصلحة العامة ، ويحمل حديث النبي ﷺ على ظاهره، وكذلك لإجماع العلماء على تحريم ذلك البيع .

---

(١) سبق تخريجه ص٢٩٨ من البحث .

(٢) الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٥٧٢/٢ ؛ التاج والإكليل لابن المواق ٣٧٧/٤ ؛ الأم للشافعي ٩١/٣ ؛ المهذب للشيرازي ١٤٠/٣ ؛ الكافي لابن قدامة ٣٥/٣ ؛ شرح الزركشي ٦٤٢/٣ .

(٣) أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٤٠/٢ .

(٤) الاستذكار لابن عبد البر ٧٦/٢١ .

(٥) بداية المجتهد لابن رشد ١٦٧/٢ .

(٦) السيل الجرار للشوكاني ٩٠/٣ .

(٧) مراتب الإجماع لابن حزم ص١٥٦ .

(٨) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٥٧٢/٢؛ حاشية الدسوقي ٦٨/٣؛ الحاوي للماوردي ٤١٩/٦؛ المهذب للشيرازي ١٤٠/٣؛ الكافي لابن قدامة ٣٥/٣؛ المبدع لابن مفلح ٧٨/٤.

(٩) الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٥٧٢/٢ .

باب صورة بيع العينة

«واتفقوا على أن بيع الحصاة، والملامسة، والمنابذة باطل؛ وهو أن يلقي حجراً فيجب البيع، أو ينبذ الثوب فيجب البيع، أو يلمسه فيجب البيع»[1].

من البيوع المنهي عنها: بيوع الجاهلية. وقد ذكرها ابن هبيرة -رحمه الله- مجتمعة في نص واحد -المذكور سابقاً- وهي ثلاثة بيوع:

١- بيع الحصاة.

٢- بيع الملامسة.

٣- بيع المنابذة.

وإليك بيانها بالتفصيل على حسب ترتيب المسائل في هذا البحث على النحو الآتي:

المسألة الرابعة

بيع الحصاة

بيع الحصاة من البيوع التي كانت معروفة في الجاهلية، وقد ورد النهي عنها، وذلك في حديث النهي عن بيع الغرر، فيما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه، أن النبي ﷺ (نهى عن بيع الحصاة، وعن بيع الغرر)[2]،[3].

واتفق الفقهاء على فساد هذا البيع بجميع صوره المختلفة.

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ١/٣٠١.

(٢) سبق تخريجه ص١٣٤ من البحث.

(٣) حاشية الخرشي ٥/٣٨٢؛ حاشيتا قليوبي وعميرة ٢/٢٨٠-٢٨١؛ الكافي لابن قدامة ٣/٢٨-٢٩؛ المغني لابن قدامة ٦/٢٩٧؛ الممتع لابن المنجي ٣/٧٣.

واستدل الفقهاء على فساد هذا البيع بأدلة من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول على النحو الآتي:

أولاً – من الكتاب:

إن هذا البيع من البيوع التي كان عليها أهل الجاهلية من أخذ الشيء على وجه القمار، وأباحه بالتراضي ، وبذلك نطق القرآن في قوله ﷻ: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[1] . وأباح الله ﷻ تجارة لا يوجد فيها غرر أو قمار[2] .

ثانياً – من السنة:

الحديث الذي رواه أبو هريرة ﷺ ، أن النبي ﷺ (نهى عن بيع الحصاة، وعن بيع الغرر)[3] .

ثالثاً – من الإجماع:

أجمع العلماء على فساد هذا البيع -بجميع صوره وتقييداته وتعليلاته- وقد نقل هذا الإجماع مع الإمام ابن هبيرة ابن رشد[4] ، وابن قدامة ، حيث قال: «وكل هذه البيوع فاسدة ؛ لما فيها من الجهالة والغرر ، ولا نعلم فيه خلافاً»[5] ؛ وشمس الدين ابن قدامة[6] .

---

(١) سورة النساء ، الآية ٢٩ .

(٢) انظر: التمهيد لابن عبد البر ١٤/١٣ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ٧٢/٢ .

(٣) سبق تخريجه ص١٣٤ من البحث .

(٤) بداية المجتهد لابن رشد ١٤٨/٢ .

(٥) المغني لابن قدامة ٢٩٧/٦ .

(٦) الشرح الكبير لابن قدامة ١١١/١١ .

رابعاً – من المعقول:

إن هذا البيع يجمع الخطر ، والغرر ، والقمار ؛ لأنه بغير تأمل ، ولا نظر ، ولا تقليب، ولا يدري حقيقة ما اشترى[1] .

ولهذا البيع صور كثيرة ، ذكر ابن هبيرة صورة من هذه الصور ؛ وهي أن يلقي حجراً فيجب البيع ، ولكن الفقهاء اختلفوا في تفسير هذا البيع على النحو الآتي:

الصورة الأولى: قال الحنفية: هو أن يلقي حصاة ، وثمة أثواب ، فأي ثوب وقعت عليه الحصاة كان هو المبيع بلا ، لا تأمل ، ولا روية ، ولا خيار بعد ذلك[2] .

وعلل الحنفية الفساد في هذه الصورة بما فيها من الجهالة ، وتعليق التمليك بالخطر ؛ لأنها في معنى: إذا وقع حجري على ثوب فقد بعته منك ، أو بعتنيه بكذا ، والتملكات لا تحتمله ؛ لأدائه إلى معنى القمار[3] .

ويقرر الحنفية أن الفساد لهذا المعنى مشروط بسبق ذكر الثمن ، فإن لم يذكر الثمن في هذا البيع ، كان الفساد لعدم ذكر الثمن ، إن سكت عنه ؛ لأن المقرر عندهم: أن البيع مع نفي الثمن باطل ، ومع السكوت عنه فاسد[4] .

---

(١) الاستذكار لابن عبد البر ٢٠/١٩٣-١٩٦ ؛ وانظر: فتح القدير لابن الهمام ٦/٣٨٢ ؛ الكافي لابن عبد البر ٢/٧٣٦ ؛ المهذب للشيرازي ٣/٤٥-٤٦ ؛ الكافي لابن قدامة ٣/٢٨-٢٩ .

(٢) فتح القدير لابن الهمام ٦/٣٨٣ ؛ وانظر: العناية على الهداية للبابرتي ٦/٣٨٤ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٤٨؛ البحر الرائق لابن نجيم ٦/١٢٥ .

(٣) العناية على الهداية للبابرتي ٦/٣٨٤ ؛ وانظر: تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٤٨ ؛ الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٧/٢٥٥-٢٥٦ .

(٤) البحر الرائق لابن نجيم ٦/١٢٥ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/٢٥٥-٢٥٦ .

وقال المالكية: هو بيع ملزم على ما تقع عليه الحصاة من الثياب -مثلاً- بلا قصد من الرامي لشيء معين ، وقيده الدردير باختلاف السلع أو الثياب(١) .

وعلل المالكية الفساد في هذا: بالجهل بعين المبيع ، لكنهم شرطوا علاوة على اختلاف السلع ، عدم قصد الرامي لشيء معين منها ؛ أما لو كان الرمي بقصد جاز ، إن كان الرمي من المشتري ، أو كان من البائع ، وجعل الخيار للمشتري(٢) . كما أنه لو اتفقت السلع ، جاز البيع ، سواء أكان وقوع الحصاة بقصد أم بغيره(٣) .

والشافعية قالوا في التفسير: بعتك من هذه الأثواب ما تقع عليه الحصاة(٤) .

والحنابلة قالوا في التفسير: أن يقول البائع: ارم هذه الحصاة ، فعلى أي ثوب وقعت فهو لك بكذا(٥) .

الصورة الثانية: هي: أن يقول البائع للمشتري: بعتك من هذه الأرض من محل وقوفي، أو وقوف فلان إلى ما تنتهي إليه رمية هذه الحصاة بكذا . وقد نص على هذا التفسير المالكية(٦) ، والحنابلة(٧) ، وقيده المالكية ، بأن يقع البيع على اللزوم(٨) .

---

(١) التاج والإكليل لابن المواق ٣٦٢/٤-٣٦٣ ؛ الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٥٦/٣-٥٧ .

(٢) الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٥٦/٣-٥٧ .

(٣) الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٥٦/٣-٥٧ .

(٤) أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٣٠/٢ ؛ وانظر: المهذب للشيرازي ٤٥/٣-٤٦ ؛ منهاج الطالبين للنووي مع مغني المحتاج للشربيني ٣٠/٢ .

(٥) المبدع لابن مفلح ٢٩/٤ ؛ وانظر: الكافي لابن قدامة ٢٨/٣-٢٩ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٣٩٧/٤ .

(٦) انظر: التاج والإكليل لابن المواق ٣٦٢/٤-٣٦٣ ؛ الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٥٦/٣-٥٧ .

(٧) الكافي لابن قدامة ٢٨/٣-٢٩ ؛ وانظر: الشرح الكبير لابن قدامة ١١١/١١ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ٣٢/٤؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ١٤٨/٢ .

(٨) انظر: التاج والإكليل لابن المواق ٣٦٢/٤-٣٦٣ ؛ الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٥٦/٣-٥٧ .

الصورة الثالثة: ذكرها الشافعية ، وهي أن يقول البائع: إذا رميت هذه الحصاة ، فهذا الثوب مبيع منك بكذا ، أي يجعل الرمي صيغة البيع[1] .

وعللوا فسادها: بعدم وجود صيغة البيع ، إذ جعل الرمي للحصاة بيعاً ، اكتفاء به عن الصيغة[2] .

الصورة الرابعة: للمالكية[3] ، والشافعية[4] ، والحنابلة[5] ، وهي: أن يقول البائع للمشتري: بعتك هذا بكذا ، على أني متى رميت هذه الحصاة وجب البيع ولزم . وهذه الصورة هي التي ذكرها ابن هبيرة .

وعللوا الفساد في هذه الصورة: لتعليق لزوم البيع على السقوط في زمن غير معين ، فالبيع فاسد للجهل بزمن وقوعها ، ففيه تأجيل بأجل مجهول ، كما يقول المالكية[6] ، أو جهل بزمن الخيار ، كما يقول الشافعية[7] .

أما لو عين لوقوعها اختيار أجلٍ معلومٍ ، وكان الأجل قدر زمن الخيار ، وهو في كل شيء بحسبه -كما يقول العدوي- كما لو قال: إن وقعت الحصاة من طلوع الشمس إلى الظهر ، أو من اليوم إلى غد ، كان البيع لازماً ولا يفسد[8] .

---

(١) المجموع للنووي ٣٤٢/٩ ؛ وانظر: أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٣٠/٢ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٤٤٩/٣ .

(٢) حاشيتا قليوبي وعميرة ٢٨٠/٢-٢٨١ ؛ وانظر: الوسيط للغزالي ٧١/٣ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٣١/٢ .

(٣) انظر: الكافي لابن عبد البر ٧٣٦/٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٤٨/٢ ؛ حاشية الخرشي ٣٨٢/٥ .

(٤) انظر: منهاج الطالبين للنووي مع مغني المحتاج للشربيني ٣١/٢ ؛ المجموع للنووي ٣٤٢/٩ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٣٠/٢ .

(٥) انظر: المغني لابن قدامة ٢٩٧/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ٢٩/٤ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٣٩٧/٤ .

(٦) التاج والإكليل لابن المواق ٣٦٢/٤-٣٦٣ ؛ الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٥٦/٣-٥٧ .

(٧) أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٣٠/٢ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٣١/٢ .

(٨) الشرح الكبير للدردير ٥٧/٣ ؛ وانظر: حاشية الخرشي مع حاشية العدوي ٣٨٤/٥ .

الصورة الخامسة: ذكرها المالكية على عدة احتمالات:

أ - أن يقول البائع للمشتري: ارم بالحصاة ، فما خرج ووجد من أجزاء تلك الحصاة التي تكسرت ، كان لي بعدده دنانير أو دراهم .

ب- أو يقول المشتري للبائع: ارم بالحصاة ، فما خرج من أجزائها المتفرقة حال رميها ، كان لك بعدده دنانير أو دراهم .

ج- ويحتمل أيضاً عندهم أن يكون المراد بالحصاة الجنس ، أي يقول البائع للمشتري: خذ جملة من الحصى في كفك أو كفيك ، وحركه مرة أو مرتين -مثلاً-، فما وقع فلك ، بعدده دراهم أو دنانير(١) .

وعلل المالكية الفساد في هذه الصورة: بأن البيع فاسد ؛ للجهل بمقدار الثمن ، إذ لا يعلم قدر المتناثر من الحصى(٢) .

---

(١) انظر: التاج والإكليل لابن المواق ٣٦٢/٤-٣٦٣ ؛ حاشية الخرشي مع حاشية العدوي ٣٨٣/٥-٣٨٤ ؛ الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٥٦/٣-٥٧ .

(٢) التاج والإكليل لابن المواق ٣٦٢/٤-٣٦٣ ؛ الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٥٦/٣ .

المسألة الخامسة

بيع الملامسة

اتفق الفقهاء من الحنفية[1] ، والمالكية[2] ، والشافعية[3] ، والحنابلة[4] ، على أن بيع الملامسة بيع باطل ، وهو من البيوع التي كانت معروفة في الجاهلية ، وقد استدل العلماء على فساد ذلك البيع بأدلة من السنة والإجماع:

أولاً – من السنة:

أ - ما روي عن أبي هريرة ﷺ ، أن رسول الله ﷺ: (نهى عن الملامسة ، والمنابذة) . وفسره أبو هريرة في رواية مسلم بقوله: «أما **الملامسة:** فأن يلمس كل واحد منهما ثوب صاحبه بغير تأمل . **والمنابذة:** أن ينبذ كل واحد ثوبه إلى الآخر ، ولا ينظر واحد منهما إلى ثوب صاحبه»[5]،[6] .

---

(١) انظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٣٨١/٦-٣٨٣ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٤٨/٤ ؛ الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٢٥٥/٧ .

(٢) انظر: المدونة في فقه الإمام مالك ٢٥٤/٣ ؛ الكافي لابن عبد البر ٧٣٦/٢ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ٧٢/٢؛ حاشية الخرشي ٣٨٢/٥ .

(٣) انظر: الحاوي للماوردي ٤١٤/٦ ؛ المهذب للشيرازي ٤٥/٣-٤٦ ؛ المجموع للنووي ٣٤٢/٩ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٣٠/٢ .

(٤) انظر: الكافي لابن قدامة ٢٨/٣-٢٩ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ١١١/١١ ؛ المبدع لابن مفلح ٢٩/٤ ؛ كشاف القناع للبهوتي ١٣٩٧/٤ .

(٥) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب بيع الملامسة ، وباب بيع المنابذة ٧٥٤/٢ حديث رقم ٢٠٣٧ ، ٢٠٣٩، ٢٠٤٠؛ صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب إبطال بيع الملامسة والمنابذة ٩٣١/٣ حديث رقم ١٥١١،١٥١٢.

(٦) الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٣٨١/٦-٣٨٣ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٢٥٥/٧-٢٥٦؛ المدونة في فقه الإمام مالك ٢٥٤/٣ ؛ الكافي لابن عبد البر ٧٣٦/٢ ؛ الحاوي للماوردي ٤١٤/٦ ؛ حاشيتا قليوبي وعميرة ٢٨٠/٢-٢٨١ ؛ المغني لابن قدامة ٢٩٧/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ٢٩/٤ .

ب- وعن أبي سعيد الخدري ، أن رسول الله ﷺ (نهى عن بيعتين ولبستين: نهى عن الملامسة ، والمنابذة في البيع)[1] . **والملامسة:** «لمس الرجل ثوب الآخر بيده ، بالليل أو بالنهار ، ولا يقلبه إلا بذلك» . **والمنابذة:** «أن ينبذ الرجل إلى الرجل ثوبه ، وينبذ الآخر إليه ثوبه ، ويكون بذلك بيعهما ، من غير نظر ولا تراض»[2] .

ج- إن هذا البيع فيه من الخطر والغرر والقمار ؛ لأنه بغير تأمل ولا نظر ولا تقليب ، ولا يدري حقيقة ما اشترى[3] ، وقد أبطل الرسول ﷺ ما كان عليه أهل الجاهلية من أخذ الشيء على وجه القمار ، وأباحه بالتراضي ، ويؤيده قوله ﷻ: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[4]،[5].

ثانياً – من الإجماع:

أجمع العلماء على فساد ذلك البيع وتحريمه ، وقد وافق ابن هبيرة على هذا الإجماع ابن عبد البر[6] ، وابن رشد[7] ، وابن قدامة[8] ، والشمس ابن قدامة[9] .

---

(١) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب بيع الملامسة ، وباب بيع المنابذة ٧٥٤/٢ حديث رقم ٢٠٣٧ ، ٢٠٣٩، ٢٠٤٠؛ صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب إبطال بيع الملامسة والمنابذة ٩٣١/٣ حديث رقم ١٥١١،١٥١٢.

(٢) تبيين الحقائق للزيلعي ٤٨/٤؛ المدونة في فقه الإمام مالك ٢٥٤/٣ ؛ الحاوي للماوردي ٤١٤/٦ ؛ المهذب للشيرازي ٤٥/٣-٤٦ ؛ الكافي لابن قدامة ٢٨/٣-٢٩ ؛ المبدع لابن مفلح ٢٩/٤ .

(٣) الاستذكار لابن عبد البر ١٩٣/٢٠-١٩٤ .

(٤) سورة النساء ، الآية ٢٩ .

(٥) التمهيد لابن عبد البر ١٤/١٣ ؛ وانظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٣٨٢/٦-٣٨٣ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٤٨/٤ ؛ المدونة في فقه الإمام مالك ٢٥٤/٣ ؛ المقدمات لابن رشد ٧٢/٢ ؛ الحاوي للماوردي ٤١٤/٦ ؛ المهذب للشيرازي ٤٥/٣-٤٦ ؛ الإفصاح لابن هبيرة ، شرح للجمع بين الصحيحين ، تحقيق د. فؤاد عبد المنعم ٤٠/٦ ؛ المغني لابن قدامة ٢٩٧/٦ .

(٦) الاستذكار لابن عبد البر ١٩٧/٢٠ .

(٧) بداية المجتهد لابن رشد ١٤٨/٢ .

(٨) المغني لابن قدامة ٢٩٧/٦ .

(٩) الشرح الكبير لابن قدامة ١١١/١١-١١٣ .

وقد فسر الفقهاء الملامسة بعدة صور:

الصورة الأولى: أن يلمس ثوباً مطويّاً ، أو في ظلمة ، ثم يشتريه على أن لا خيار له إذا رآه ، اكتفاء بلمسه عن رؤيته ، أو يلمس كل منهما ثوب صاحبه بغير تأمل -كما يعبر الحنفية[1]- وذلك على سبيل المشاركة من الجانبين ، خلافاً لما أشار إليه الشيخ الدردير ، وخالفه فيه الشيخ عليش وهو مأخوذ من التفسير المأثور[2] ، وهذا هو تأويل الشافعي وجمهور الأصحاب من الشافعية[3] ، وجمهور الحنابلة[4] .

الصورة الثانية: أن يكون الثوب مطويّاً ، فيقول البائع للمشتري: إذا لمسته فقد بعتكه، اكتفاء بلمسه عن الصيغة[5] .

قال الزيلعي: «بيع الملامسة واللماس أن يقول لصاحبه: إذا لمست ثوبك ، أو لمست ثوبي ، فقد وجب البيع»[6] .

وهذه الصورة ذكرها ابن هبيرة في تفسير بيع الملامسة .

---

(١) فتح القدير لابن الهمام ٦/٣٨٢-٣٨٣ ؛ وانظر: العناية على الهداية ٦/٣٨٤ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/٢٥٥-٢٥٦ .

(٢) الشرح الكبير للدردير ٣/٥٦ ؛ وانظر: المدونة في فقه الإمام مالك ٣/٢٥٤ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ٢/١٤٨ ؛ التاج والإكليل لابن المواق ٤/٣٦٢-٣٦٣ .

(٣) انظر: الحاوي للماوردي ٦/٤١٤ ؛ المجموع للنووي ٩/٣٤٢ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٢/٣٠ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٣/٤٤٩ .

(٤) انظر: المغني لابن قدامة ٦/٢٩٧ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ١١/١١١-١١٣ ؛ شرح الزركشي ٣/٦٣٦؛ الممتع لابن المنجي ٣/٣٧ .

(٥) كنز الراغبين للمحلي ٢/٢٨٠ ؛ وانظر: رد المحتار لابن عابدين ٧/٢٥٥-٢٥٦ ؛ المجموع للنووي ٩/٣٤٢ .

(٦) تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٤٨ ؛ وانظر: المهذب للشيرازي ٣/٤٥-٤٦ ؛ تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي مع حواشي الشرواني والعبادي ٤/٢٩٣ .

الصورة الثالثة: أن يبيعه شيئاً على أنه متى لمسه لزم البيع ، وانقطع خيار المجلس وغيره ، وهو مروي عن أبي حنيفة ، أو يقول المشتري كذلك[1] .

والبيع بصوره المذكورة كلها فاسد عند عامة الفقهاء ؛ وذلك لعدم الرؤية في الصورة الأولى ، مع لزوم البيع ، اكتفاء باللمس عن الرؤية[2] ، ولعدم الصيغة في الصورة الثانية ، كما قال الشافعية[3] . ولتعليق التمليك على أنه متى لمسه وجب البيع ، وسقط خيار المجلس في الثالثة ، في تعبير الحنفية ، والتمليكات لا تحتمله ؛ لأدائه إلى معنى القمار[4] .

وعلل الحنابلة الفساد بعلتين:

الأولى: الجهالة .

والثانية: كونه معلقاً على شرط ، وهو لمس الثوب[5] .

وقد نص المالكية في فروعهم التفصيلية هنا ، على أن الاكتفاء في لزوم البيع ، وتحققه باللمس ، من غير أن ينشر الثوب ويعلم ما فيه ، هو المفسد . قالوا: فلو باعه قبل التأمل

---

(١) تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٤٨؛ وانظر: فتح القدير لابن الهمام ٦/٣٨٢-٣٨٣ ؛ كنز الراغبين للمحلي ٢/٢٨٠.

(٢) كنز الراغبين للمحلي ٢/٢٨٠ ؛ تحفة المحتاج لابن حجر مع حواشي الشرواني والعبادي ٤/٢٩٣ ؛ وانظر: الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٣/٥٦ .

(٣) الوسيط للغزالي ٣/٧١ ؛ كنز الراغبين للمحلي ٢/٢٨٠ ؛ تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي مع حواشي الشرواني والعبادي ٤/٢٩٣ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٣/٤٤٩ .

(٤) العناية على الهداية للبابرتي ٦/٣٨٤ ؛ وانظر: فتح القدير لابن الهمام ٦/٣٨٢-٣٨٣ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٤٨ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/٢٥٥-٢٥٦ .

(٥) المغني لابن قدامة ٦/٢٩٧ ؛ وانظر: الكافي لابن قدامة ٣/٢٨-٢٩ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ١١/١١١-١١٣ ؛ الممتع لابن المنجي ٣/٣٧ .

فيه، على شرط أن ينظر فيه بعد ذلك ، فإن أعجبه أمسكه وإلا رده ، كان جائزاً[1] .

وقد اشترط الحنفية في بيع الملامسة -كما اشترطوا في بيع الحصاة- أن يسبق الكلام منهما على الثمن ، لتكون علة الفساد ما ذكر ، وإلا كان الفساد لعدم ذكر الثمن إن سكتا عنه ؛ لأن البيع عندهم مع نفي الثمن باطل ، ومع السكوت عنه فاسد[2] .

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير ٥٦/٣ ؛ وانظر: حاشية الخرشي ٣٨٢/٥ .

(٢) رد المحتار لابن عابدين ٢٥٥/٧-٢٥٦ ؛ وانظر: البحر الرائق لابن نجيم ١٢٥/٦ .

المسألة السادسة
بيع المنابذة

بيع المنابذة أيضاً من بيوع الجاهلية ، وقد ثبت النهي عنه في صحاح الأحاديث كما ثبت عن الملامسة ، وفسرت في بعضها ، وقد اتفق الفقهاء على أن بيع المنابذة باطل ، وهو من البيوع الفاسدة بجميع صوره التي صورها الفقهاء .

واستدلوا على فساد هذا البيع بعدة أدلة من الكتاب والسنة والإجماع:

أولاً – من الكتاب:

إن في هذا البيع أكل أموال الناس بالباطل ، قال تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَاطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[1] ، ومعناه تجارة لا غرر فيها ولا مخاطرة ولا قمار ؛ لأن التراضي بما فيه غرر أو خطر أو قمار لا يحل ولا يجوز ؛ لأنه من الميسر الذي حرمه الله في كتابه حيث يقول: ﴿إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾[2]،[3] .

ثانياً – من السنة:

أ – ما روي عن أبي هريرة ﷺ ، أن رسول الله ﷺ (نهى عن الملامسة والمنابذة) ، وفسره أبو هريرة في رواية مسلم بقوله: «**أما الملامسة:** فأن يلمس كل واحد منهما ثوب صاحبه بغير تأمل . **والمنابذة:** أن ينبذ كل واحد ثوبه إلى الآخر ، ولا ينظر

---

(١) سورة النساء ، الآية ٢٩ .

(٢) سورة المائدة ، الآية ٩٠ .

(٣) المقدمات الممهدات لابن رشد ٧٢/٢ ؛ وانظر: التمهيد لابن عبد البر ٧٣٦/٢ .

واحد منهما إلى ثوب صاحبه»[1].[2]

ب- وعن أبي سعيد الخدري ، أن رسول الله ﷺ (نهى عن بيعتين ولبستين: نهى عن الملامسة والمنابذة في البيع) . **والملامسة:** «لمس الرجل ثوب الآخر بيده ، بالليل أو بالنهار ، ولا يقلبه إلا بذلك» . **والمنابذة:** «أن ينبذ الرجل إلى الرجل ثوبه وينبذ الآخر إليه ثوبه ، ويكون بذلك بيعهما ، من غير نظر ولا تراض»[3]،[4] .

ثالثاً – من الإجماع:

أجمع العلماء على فساد ذلك البيع ، وقد نقل هذا الإجماع مع ابن هبيرة ابن قدامة[5]، وشمس الدين بن قدامة[6] .

هذا وقد صور الفقهاء لبيع المنابذة صوراً هي كما يأتي:

الصورة الأولى: أن ينبذ كل واحد من المتبايعين ثوبه إلى الآخر ، ولا ينظر كل واحد منهما إلى ثوب صاحبه -أو ينبذه إليه بلا تأمل كما عبر المالكية[7]- على جعل النبذ بيعاً .

---

(١) سبق تخريجه ص٣٠٧ من البحث .

(٢) الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٦/٣٨١-٣٨٣ ؛ المدونة في فقه الإمام مالك ٣/٢٥٤ ؛ التمهيد لابن عبد البر ١٣/٨ ؛ بلغة السالك للصاوي ٣/٥٣ ؛ الحاوي للماوردي ٦/٤١٤ ؛ حاشيتا قليوبي وعميرة ٢/٢٨٠-٢٨١ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٢٩٧ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٤/١٣٩٧ .

(٣) سبق تخريجه ص٣٠٨ من البحث .

(٤) تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٤٨ ؛ المدونة في فقه الإمام مالك ٣/٢٥٤ ؛ الاستذكار لابن عبد البر ٢٠/١٩٥ ؛ الحاوي للماوردي ٦/٤١٤ ؛ الكافي لابن قدامة ٣/٢٨-٢٩ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/٢٩ ؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٢/١٤٨ .

(٥) المغني لابن قدامة ٦/٢٩٧ .

(٦) الشرح الكبير لابن قدامة ١١/١١١-١١٣ .

(٧) المدونة في فقه الإمام مالك ٣/٢٥٤ ؛ الكافي لابن عبد البر ٢/٧٣٦ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ٢/١٤٨ ؛ التاج والإكليل لابن المواق ٤/٣٦٢ .

وهذا التفسير المأثور عن أبي سعيد الخدري ﷺ في رواية مسلم ، وقد تقدم ذكره[1]، وهذا التفسير هو المنقول عن أبي حنيفة[2] ، وبعض الحنابلة[3] .

الصورة الثانية: أن يجعلا النبذ بيعاً ، اكتفاء به عن الصيغة ، فيقول أحدهما: أنبذ إليك ثوباً بعشرة ، فيأخذه الآخر . وهذه الصورة قالها الشافعي وغيره[4] .

الصورة الثالثة: أن يقول: بعتك هذا بكذا ، على أني إذا نبذته إليك ، لزم البيع وانقطع الخيار[5] .

الصورة الرابعة: أن يقول: أي ثوب نبذته إلي فقد اشتريته بكذا ، وهذا ظاهر كلام أحمد[6] .

هذا ولا بد في هذه البيوع أن يسبق الكلام منهما على الثمن ، وإلا كان المنع لعدم ذكر الثمن، وهذا عند الحنفية ؛ لأن السكوت عن الثمن مفسد للبيع ، ونفيه عنه مبطل له[7] .

---

(١) انظر: ص٣٠٨ من البحث .

(٢) انظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٦/٣٨١-٣٨٣ ؛ العناية على الهداية للبابرتي ٦/٣٨٤ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٤٨ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/٢٥٥-٢٥٦ .

(٣) انظر: شرح الزركشي ٣/٦٣٦ ؛ الممتع لابن المنجي ٣/٣٧ .

(٤) منهاج الطالبين للنووي مع مغني المحتاج للشربيني ٢/٣١ ؛ وانظر: الحاوي للماوردي ٦/٤١٤ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٢/٣٠ .

(٥) المجموع للنووي ٩/٣٤٢ ؛ وانظر: الحاوي للماوردي ٦/٤١٤ ؛ المهذب للشيرازي ٣/٤٥-٤٦ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢/٣١ .

(٦) المغني لابن قدامة ٦/٢٩٨ ؛ وانظر: الشرح الكبير لابن قدامة ١١/١١١ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/٢٩ .

(٧) الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٧/٢٥٥ ؛ وانظر: فتح القدير لابن الهمام ٦/٣٨٢-٣٨٣؛ البحر الرائق لابن نجيم ٦/١٢٥ .

وقد اتفق الفقهاء على فساد البيع في جميع هذه الصور بلا خلاف بينهم ، معللين الفساد في ذلك بما يلي:

١- النهي في الحديث الصحيح الذي سبق ذكره عن أبي هريرة ، وعن أبي سعيد في بيع الملامسة[١] .

٢- وجود الجهالة في ذلك البيع ، وهذا ما علل به الحنفية[٢] ، والحنابلة[٣] .

٣- تعليق التمليك بالخطر ؛ لأنه في الصورة الأولى التي ذكرها الحنفية في معنى إذا نبذت إليك الثوب فقد اشتريته ، والتمليكات لا تحتمله ؛ لأدائه إلى معنى القمار[٤] .

٤- عدم الرؤية ، أو عدم الصيغة ، أو للشرط الفاسد ، كما علل الشافعية[٥] .

---

(١) انظر: ص ٣٠٧ وص٣٠٨ من هذا البحث .

(٢) انظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٣٨١/٦-٣٨٣ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٤٨/٤ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٢٥٥/٧-٢٥٦ .

(٣) انظر: المغني لابن قدامة ٢٩٧/٦ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ١١١/١١-١١٣ ؛ شرح الزركشي ٦٣٦/٦؛ المبدع لابن مفلح ٢٩/٤ .

(٤) العناية على الهداية للبابرتي ٣٨٤/٦ ؛ وانظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٣٨١/٦-٣٨٣ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٤٨/٤ .

(٥) الحاوي للماوردي ٤١٤/٦ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٣٠/٢ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٣١/٢ .

الفصل الثاني

الخيـــار

وفيه تمهيد وخمسة مباحث:

تمهيـد : تعريف الخيار.

المبحث الأول : خيار المجلس.

المبحث الثاني : خيار الشرط.

المبحث الثالث : خيار الغبن.

المبحث الرابع : خيار العيب.

المبحث الخامس : خيار اختلاف المتبايعين.

تمهيد

تعريف الخيار

الخيار في اللغة:

اسم مصدر من (الاختيار) وهو الاصطفاء والانتقاء ، والفعل منهما (اختار) . وقول القائل: أنت بالخيار ، معناه: اختر ما شئت . وخُيِّرَ بين الشيئين ، معناه: فوض إليه اختيار أحدهما[1] .

أما تعريف الخيار في الاصطلاح:

فإن له تعاريف كثيرة ، إلا أنها في الغالب لا تخرج عن المعنى اللغوي ، مقرونة بلفظ آخر مبين لأنواع الخيارات ، دون أن يقصد بالتعريف (الخيار) عموماً ، ويمكن استخلاص تعريف للخيار ، من خلال تعاريف أنواع الخيار التي ذكرها الفقهاء في كتبهم بأنه: أن يكون للمتعاقدين الحق في إمضاء العقد أو فسخه ، إن كان الخيار خيار شرط ، أو رؤية ، أو عيب ، أو أن يختار أحد المبيعين إن كان الخيار خيار تعيين[2] .

---

(١) لسان العرب لابن منظور ٢٦٦/٤ ؛ الكليات لأبي البقاء ص٢١٤ ، تاج العروس للزبيدي ٣٧٩/٦ ، مادة (خير) .

(٢) الفقه الإسلامي لوهبة الزحيلي ٢٥٠/٤ ؛ وانظر: رد المحتار لابن عابدين ١٠١/٧ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤٠٩/٤ ؛ حاشية قليوبي ٣٠١/٢ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ١٠١/٤ .

المبحث الأول

خيار المجلس

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى : التفرق يوجب لزوم البيع ويمنع الرد إلا بالعيب .

المسألة الثانية : حكم خيار المجلس في العقود غير اللازمة والعقود اللازمة التي لا يقصد بها العوض .

«واتفقوا على أنه إذا وجب البيع ، وتفرقا عن المجلس من غير خيار ، فليس لأحدهما الرد إلا بعيب»[1] .

المسألة الأولى

التفرق يوجب لزوم البيع ويمنع الرد إلا بالعيب

اتفق الفقهاء من الحنفية[2] ، والمالكية[3] ، والشافعية[4] ، والحنابلة[5] ، على أنه إذا وجب البيع ، وتفرقا عن المجلس من غير خيار ، فإن عقد البيع يكون لازماً لكلا الطرفين ، وليس لأحدهما الرد إلا بالعيب .

وقد استدلوا على ذلك بأدلة من السنة منها:

أ - ما رواه ابن ماجه، عن أنس ﷺ، أن النبي ﷺ قال: (من أصاب من شيء فليلزمه)[6].

ب- ما رواه أبو داود والنسائي ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، عن عبد الله بن عمرو بن العاص ، أن النبي ﷺ قال: (المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا، إلا أن تكون صفقة خيار)[7][8] .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٣/١ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ١٨٩/٧ ؛ مختصر القدوري للقدوري ص٧٨ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٢٣٨/٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ١٠١/٧ .

(٣) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٥٤٩/٢،٥٥٥ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٧٠/٢ .

(٤) انظر: الوسيط للغزالي ٩٩/٣ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٤٧/٢ ؛ تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ٣٣٢/٤ ؛ حاشية قليوبي ٣٠١/٢ .

(٥) انظر: المغني لابن قدامة ١٢/٦،٣٠،٤٨ ؛ المبدع لابن مفلح ٦٦/٤ ؛ الإقناع للحجاوي ١٩٨/٢ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ١٠١/٤ .

(٦) سنن ابن ماجه ، كتاب التجارات ، باب إذا قسم للرجل رزق من وجه فليلزمه ٧٢٦/٢ ، حديث رقم (٢١٤٧) . وقال الألباني عنه: حديث ضعيف (ضعيف سنن ابن ماجه للألباني ص١٦٦) .

(٧) سنن أبي داود ، كتاب البيوع والإجارات ، باب في خيار المتبايعين ٧٣٦/٣ ، حديث رقم (٣٤٥٦) ؛ سنن الترمذي ، كتاب البيوع باب ما جاء في البيعين بالخيار ما لم يتفرقا ، ٥٥٠/٣ حديث رقم (١٢٤٧) وقال عنه: هذا حديث حسن ؛ سنن النسائي ، كتاب وجوب الخيار للمتبايعين ٢٥٢/٧ .

(٨) بلغة السالك للصاوي ٨٠/٣ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ١٠٢/٤ .

ج- ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: (وإن تفرقا بعد أن تبايعا ، ولم يترك أحدهما البيع ، فقد وجب البيع)(١)(٢) .

وقد خلص العلماء إلى أن هذه الأحاديث تفيد اللزوم عند التفرّق وعدم ترك البيع ؛ لأن الأصل في العقود اللزوم عند خلوه من أحد الخيارات التي تسوغ لأحد المتبايعين فسخ العقد ، والتي تثبت ، إما باشتراط العاقد ، أو بإيجاب الشرع ، فالعقد المشتمل على أحد الخيارات يكون غير لازم(٣) .

ولكن إذا وجد عيب في المبيع ، ولم يكن صاحبه عالماً به وقت العقد ، فلا يلزم البيع حينئذ ، ولا خلاف بين الفقهاء في الرد بالعيب في الجملة(٤) ، وهذا الأمر يسمى في الشرع بخيار العيب: وهو ظهور عيب في المعقود عليه ، أو في بدله ينقص قيمته ، أو يخل بالغرض المقصود منه ، ولم يكن صاحبه مطلعاً على العيب عند التعاقد .

وثبوت هذا الخيار يكون مشروطاً دلالة أو ضمناً ؛ وذلك لأن سلامة المعقود عليه ، أو بدله ، مطلوبة للعاقد ، وإن لم يشترطها صراحة ، فإذا لم تتوفر السلامة ، اختل رضا العاقد بالعقد ، والرضا أساس العقود ، فشرع له الخيار ؛ لتدارك الخلل الحادث . وإذا لم تتوفر السلامة ، لم يتحقق أيضاً مبدأ التعادل في التبادل الذي تقوم عليه عقود المعاوضات ، فشرع هذا الخيار ؛ حفاظاً على مبدأ المساواة(٥) .

---

(١) صحيح البخاري ، كتاب البيع ، باب إذا خير أحدهما صاحبه بعد البيع فقد وجب البيع ٧٤٤/٢ حديث رقم (٢٠٠٦) ؛ وانظر بلفظ قريب منه: صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين ٩٤١/٣ ، حديث رقم (١٥٣١) .

(٢) المغني لابن قدامة ٣٠/٦ ؛ وانظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٧٧/١١ ؛ المبدع لابن مفلح ٦٦/٤ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ١٠٢/٤ .

(٣) بدائع الصنائع للكاساني ١٨٩/٧ .

(٤) الشرح الكبير لابن قدامة ٢٧٧/١١ ؛ وانظر: بدائع الصنائع للكاساني ٣٠٨/٧ .

(٥) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٣٠٨/٧ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٣١/٤ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ٩٩/٢-١٠٠ ؛ بلغة السالك للصاوي ٩١/٣ ؛ حاشية البجيرمي على الخطيب ٣٢٣/٣،٣٢٤ ؛ المهذب للشيرازي ١١٤/٣ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ٩٧/٣ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ١٣٥/٤ .

«واتفقوا على أن خيار المجلس لا يثبت في العقود التي هي غير لازمة ، كالشركة ، والوكالة ، والمضاربة»[1] .

«واتفقوا على أنه لا يثبت أيضاً في العقود اللازمة ، التي لا يقصد منها العوض ، كالنكاح ، والخلع ، والكتابة»[2] .

المسألة الثانية

حكم خيار المجلس في العقود غير اللازمة والعقود اللازمة التي لا يقصد بها العوض

قسم العلماء العقود من حيث اللزوم وعدمه إلى قسمين:

القسم الأول: العقود اللازمة ، وهي نوعان:

النوع الأول: عقود لازمة يقصد منها العوض ، كالبيع ، والإجارة ، وغيرهما .

النوع الثاني: عقود لازمة لا يقصد منها العوض، كالنكاح، والخلع ، وغيرهما.

القسم الثاني: العقود الجائزة (غير اللازمة) كالشركة ، والوكالة ، والمضاربة .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٣/١ .

(٢) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٣/١ .

اتفق الفقهاء مـن الحنفيـة[1] ، والمالكيـة[2] ، والشـافعية[3] ، والحنابلـة[4] ، على أن خيار المجلس لا يثبت في العقود الآتية:

النوع الأول: العقود الجائزة

العقود الجائزة إما من الطرفين: كالشركة ، والوكالة ، والوديعة ، والعارية ، والدين ، والجعالة .

وإما من أحدهما: كالضمان ، والرهن ، والكتابة .

فهذه العقود لا خيار فيها كلها ، سواء كان خيار مجلس ، أو خيار شـرط ، أو خيـار رؤية .

وهناك وجه ضعيف للأصحاب من الشافعية في الكتابة: بأنه يثبت فيها خيار المجلس ، وهذا الوجه شاذ ، وقد حكي ذلك عن الدارمي ، ولكـن الصحيـح مـن المذهـب هـو عـدم إثبات خيار المجلس في الكتابة[5] .

---

(١) انظر: المبسوط للسرخسي ٤٦/١٣ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٢٣٨/٦ ؛ رد المحتـار لابـن عابدين ١١٦/٧-١١٧ .

(٢) انظر: المقدمات الممهـدات لابـن رشـد ٩٤/٢-٩٥؛ بدايـة المجتهـد لابـن رشـد ١٧١/٢ ؛ حاشـية الدسـوقي ٩١/٣-٩٢ .

(٣) انظر: الحاوي للماوردي ٣٣/٦-٣٤ ؛ المجموع للنووي ١٧٥/٩،١٧٨ ؛ أسـنى المطـالب لزكريـا الأنصـاري ٤٧/٢ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٤٤/٢ .

(٤) انظر: المغني لابن قدامة ١٢/٦؛ المبدع لابن مفلح ٦٤/٤-٦٥ ؛ الإنصاف للمرداوي ٣٥٠/٤،٣٥٣،٣٥٦ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ١٠٤/٤ .

(٥) المجموع للنووي ١٧٥/٩ .

النوع الثاني: العقود اللازمة التي لا يقصد منها العوض

العقود اللازمة التي لا يقصد منها العوض، كالنكاح، والخلع، فلا يثبت فيها خيار[1].

هذا ، وقد استدل الفقهاء على عدم ثبوت خيار المجلس في هذه العقود بأدلة منها:

أولاً: بالنسبة للعقود الجائزة بنوعيها ، قالوا: إن خيار المجلس لا يثبت في العقود الجائزة من الطرفين ، أو من أحدهما ، كالشركة ، والوكالة ، والكتابة ونحوها ؛ لأنه متمكن من الفسخ في هذه العقود متى شاء ؛ وليست بيعاً[2] .

ثانياً: بالنسبة للعقود اللازمة: استدل الفقهاء على عدم ثبوت الخيار فيها بعدة أدلة من المعقول على النحو الآتي:

أ - إن في إثبات الخيار في النكاح ضرر ؛ لأن النكاح لا يقع غالباً إلا بعد رؤية ونظر وتمكث ، فلا يحتاج إلى الخيار بعده .

ب- إن في ثبوت الخيار في النكاح مضرة ؛ لما يلزم من رد المرأة بعد ابتذالها بالعقد ، وذهاب حرمتها بالرد ، وإلحاقها بالسلع المبيعة ، فلم يثبت فيه خيار لذلك ، ولهذا لم يثبت فيه خيار الشرط ، ولا خيار الرؤية[3] .

ج- إن النكاح ليس بيعاً ؛ فهو وارد على منفعة ، فكان كالإجارة ، ويقاس عليه الخلع[4] .

---

(١) انظر: المبسوط للسرخسي ٤٦/١٣ ؛ الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٥٢٢/٢ ؛ المجموع للنووي ١٧٥/٩-١٧٨ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٤٤/٢ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ٢٦٩/١١ ؛ الإنصاف للمرداوي ٣٥٠/٤،٣٥٣،٣٥٦ .

(٢) المجموع للنووي ١٧٥/٩،١٧٨ ؛ وانظر: الحاوي للماوردي ٣٣/٦ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٤٧/٢؛ مغني المحتاج للشربيني ٤٤/٢ .

(٣) المغني لابن قدامة ١٢/٦ ؛ وانظر: المجموع للنووي ١٧٨/٩ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ٢٦٧/١١،٢٦٩ ؛ المبدع لابن مفلح ٦٤/٤-٦٥ .

(٤) أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٤٧/٢ .

ثالثاً: اتفق العلماء على عدم ثبوت الخيار في النكاح وغيره ، وقد ذكر هذا الاتفاق مع ابن هبيرة ، النووي(١) .

ومما تجدر الإشارة إليه، أن الحنفية والمالكية لم أجد أنهم نصوا في كتبهم على أن خيار المجلس لا يثبت في هذه العقود، وإنما يفهم ذلك ويستنبط من خلال المسألة الأولى، حيث إنهم لا يثبتون خيار المجلس(٢)، وبناء عليه سائر العقود لا يثبت فيها هذا الخيار ، ومما يبين ذلك: أن المالكية حينما يستدلون على عدم ثبوت خيار المجلس ، يقيسون ذلك على النكاح والخلع في عدم ثبوت الخيار فيها(٣) . وقد قال ابن رشد: «ولا يثبت الخيار في النكاح ، ولا يلزم ، وإن كان الرجل قد يحتاج إلى اختبار الزوجة التي يتزوج ، والتثبت في إن كانت ممن تصلح له أم لا ، والاستشارة في أمرها ، أكثر مما يحتاج إليه في السلعة التي يبتاع ؛ لأن البيع طريقه المكايسة والمتاجرة ، والنكاح طريقه المكارمة والمواصلة ، فافترق لذلك موضوعهما»(٤) .

وكذلك الحنفية لا يثبتون خيار الشرط في النكاح والخلع(٥) ، ومن المعلوم أن خيار الشرط أن يكون في خيار المجلس أو بعده . فإذا كان لا يثبت خيار الشرط في النكاح والخلع ، فمن باب أولى ألا يثبت في خيار المجلس .

مما سبق يتبين أن خيار المجلس لا يثبت في العقود الجائزة ، إما من الطرفين ، أو من أحدهما، وكذلك العقود اللازمة التي لا يقصد منها العوض ؛ للأدلة الدالة على ذلك، والتي منها إجماع العلماء على عدم ثبوت خيار المجلس في هذه العقود .

---

(١) المجموع للنووي ١٧٨/٩ .

(٢) انظر تفصيل المسألة في: بدائع الصنائع للكاساني ١٨٩/٧-١٩٠ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٢٣٨/٦ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ٩٤/٢-٩٥ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤٠٩/٤-٤١٠ ؛ الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٩١/٣ .

(٣) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٥٢٢/٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٧١/٢ .

(٤) المقدمات الممهدات لابن رشد ٨٦/٢ .

(٥) البحر الرائق لابن نجيم ٥/٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ١١٦/٧-١١٧ .

المبحث الثاني

خيار الشرط

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى : شرط الخيار للمتعاقدين معاً أو لأحدهما .

المسألة الثانية : الحكم إذا كان المبيع عبداً والخيار للمشتري أو للبائع .

«واتفقوا على أنه يجوز شرط الخيار للمتعاقدين معاً ، أو لأحدهما بانفراده إذا شرطه»[١] .

المسألة الأولى

شرط الخيار للمتعاقدين معاً أو لأحدهما

قبل البحث في هذه المسألة لابد من تعريف خيار الشرط في اللغة والاصطلاح .

الخيار في اللغة والاصطلاح: سبق تعريفه في أول باب الخيار[٢] .

تعريف الشرط في اللغة:

أما تعريف الشرط: بسكونِ الراء ، فمعناه اللغوي: إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه ، والجمع شروط ، وبفتحها: العلامة ، والجمع أشراط ، والاشتراط: العلامة يجعلها الناس بينهم[٣] .

تعريف الشرط اصطلاحاً:

هو: «ما يلزم من عدمه العدم ، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته»[٤] .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٣/١ .

(٢) انظر: ص٣١٧ من البحث .

(٣) لسان العرب لابن منظور ٣٢٩/٧ ؛ معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٢٦٠/٣ ، مادة (شرط) .

(٤) المهذب في علم أصول الفقه لعبد الكريم النملة ٤٣٣/١ ؛ وانظر: التقرير والتحبير لابن أمير الحاج ٤١/١ ؛ الفروق للقرافي ١١٠/١-١١١ ؛ إرشاد الفحول للشوكاني ص٦ ؛ روضة الناظر لابن قدامة ١٦٢/١ .

تعريف خيار الشرط في الاصطلاح:

عرّفه ابن عابدين فقال: «إن خيار الشرط مركب إضافي ، صار علماً في اصطلاح الفقهاء على ما يثبت (بالاشتراط) لأحد المتعاقدين ، من الاختيار بين الإمضاء والفسخ...»[1] . وعرفه الحجاوي من الحنابلة بتعريف قريب منه[2] .

وقد عرفه من المالكية (ابن عرفة) -بملاحظة الكلام عن (بيع الخيار)- بقوله: «بيع وقف بتّه أو لا على إمضاء يتوقع»[3] .

وأما حكم خيار الشرط فقد اختلف فيه الفقهاء على قولين:

القول الأول: إن خيار الشرط خاص بالمشتري فقط

وهذا ما ذهب إليه سفيان الثوري ، وابن شبرمة ، وطائفة من أهل الظاهر ، من أن خيار الشرط يختص بالمشتري ، وليس للبائع أن يشترطه لنفسه[4] .

وقد استدلوا على ما ذهبوا إليه بما يلي:

إن في خيار الشرط غرراً ، والأصل اللزوم في البيع ، إلا أن يقوم دليل على جواز البيع على الخيار من كتاب ، أو سنة ثابتة ، أو إجماع[5] .

---

(١) رد المحتار لابن عابدين ١٠٩/٧ .

(٢) الإقناع للحجاوي ٢٠٠/٢ .

(٣) شرح حدود ابن عرفة للرصاع ٣٦٥/١ ؛ وانظر: حاشية الخرشي ١٩/٤ .

(٤) انظر: مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٥١/٣ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ١٤/٤ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٤/٦؛ المحلى لابن حزم ٢٦٠/٧ .

(٥) بداية المجتهد لابن رشد ٢٠٩/٢ .

القول الثاني: إن خيار الشرط للمتعاقدين معاً أو لأحدهما

وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من الحنفية(1) ، والمالكية(2) ، والشافعية(3) ، والحنابلة(4) ، إلى الأخذ بخيار الشرط ، واعتباره مشروعاً لا ينافي العقد ، فيجوز اشتراطه لكلا العاقدين أو لأحدهما بانفراده إذا اشترطه .

واستدل جمهور العلماء على مشروعية خيار الشرط لكلا العاقدين أو لأحدهما بانفراده إذا اشترطه بأدلة من السنة ، والإجماع ، والمعقول:

أولاً – من السنة:

أ - استدلوا بما روي عن نافع ، عن عبد الله بن عمر حدثه ، أن رجلاً من الأنصار كان بلسانه لوثة ، وكان لا يزال يغبن في البيوع ، فأتى رسول الله ﷺ ، فذكر ذلك له ، فقال: (إذا بعت فقل: لا خلابة ، مرتين)(5)(6) .

---

(1) انظر: مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٥١/٣ ؛ المبسوط للسرخسي ٤٢/١٣ ؛ بدائع الصنائع للكاساني ٢٨٥/٧؛ رد المحتار لابن عابدين ١٠٩/٧ .

(2) انظر: الكافي لابن عبد البر ٧٠٢/٢ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤٠٩/٤ ؛ الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٩١/٣،٩٢ .

(3) انظر: المهذب للشيرازي ١٤/٣ ؛ المجموع للنووي ١٩٠/٩ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٥٠/٢-٥٢ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٤٦/٢ .

(4) انظر: المغني لابن قدامة ٣٩/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ٧٠/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٣٦/٤ ؛ الإقناع للحجاوي ٢٠٢/٢ .

(5) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب ما يكره من الخداع في البيع ٧٤٥/٢ ، حديث رقم ٢٠١١ ؛ صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب من يخدع في البيوع ٩٤٢/٣ ، حديث رقم ١٥٣٣ .

(6) تبيين الحقائق للزيلعي ١٤/٤ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٤/٦ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ٨٥/٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ٢٠٩/٢ ؛ المهذب للشيرازي ١٣/٣ ؛ المجموع للنووي ١٩٠/٩ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ٢٨٤/١١ .

ب- واحتج بعض العلماء بإحدى روايات حديث: (المتبايعان كل منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرقا)[1] ، التي فيها قوله ﷺ: (إلا بيع الخيار) وفي رواية: (إلا صفقة خيار)[2][3] .

فحمل هؤلاء ذلك الاستثناء على حالة اشتراط الخيار ، وقالوا في معناه: هو خيار كل من المتعاقدين في الإقدام على العقد ، أو الإحجام عنه قبل التفرق ، فيمكن أن يمتد ، فيكون له الخيار أطول من تلك الفترة ، إذا كان البيع مشترطاً فيه خيار[4] .

ثانياً – من الإجماع:

فقد اتفق العلماء على مشروعية خيار الشرط للمتعاقدين معاً أو لأحدهما بانفراده إذا شرطه ، وقد نقل هذا الاتفاق مع ابن هبيرة ، ابن رشد[5] ، والنووي[6] ، وزكريا الأنصاري[7] ، والشربيني[8] ، وابن حجر الهيتمي[9] .

ثالثاً – من المعقول: من وجوه:

أ - إن خيار الشرط شرع للمتعاقدين معاً أو لأحدهما ؛ وذلك للحاجة ، وإلا فإن الخيار

---

(١) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ٧٤٣/٢ ، حديث رقم ٢٠٠٥ ؛ صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين ٩٤١/٣ ، حديث رقم ١٥٣١ .

(٢) سبق تخريجه ص٣١٩ من البحث .

(٣) المقدمات الممهدات لابن رشد ٨٥/٢ .

(٤) انظر: الفواكه الدواني للنفراوي ١٢٤/٢ ؛ نيل الأوطار للشوكاني ١٨٧/٥-١٨٨ .

(٥) بداية المجتهد لابن رشد ٢١٢/٢ .

(٦) روضة الطالبين للنووي ٤٤٤/٣ ، ٤٤٨ ، ١٩٦/٤ .

(٧) أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٥٢/٢ .

(٨) مغني المحتاج للشربيني ٤٦/٢ .

(٩) تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ٣٣٢/٤ .

ينافي مقتضى البيع ؛ لأنه يمنع الملك واللزوم وإطلاق التصرف ، وإنما جاز للحاجة ، فجاز القليل منه .

ب- إن المبتاع قد لا يخبر ما ابتاع ، فيحتاج إلى أن يختبره ، ويعلم إن كان يصلح له أم لا، وإن كان يساوي الثمن الذي ابتاعه به أم لا ، وقد يحتاج في ذلك كله إلى رأي غيره، فيريد أن يستشير فيه ، فجعل له الخيار رفقاً به(١) .

الراجح من هذه المسألة: هو ما ذهب إليه جمهور العلماء من أن خيار الشرط شرع للمتعاقدين معاً أو لأحدهما بانفراده ؛ وذلك لقوة ما استدل به جمهور العلماء من الأدلة ، ولأن الحاجة داعية إلى ذلك ؛ لما في مشروعية البيع من رعاية وتحقيق مصالح العاقدين ، ولعموم قوله ﷺ: (المسلمون على شروطهم ، إلا شرطاً حرم حلالاً)(٢) .

فشرط الخيار في العقد من مصلحة العقد ، سواء كان للمتعاقدين معاً أو لأحدهما ، ويبقى ذلك على العموم ، إلا إذا ورد ما يصرف عن ذلك .

---

(١) المقدمات الممهدات لابن رشد ٨٦/٢ ؛ وانظر: المبسوط للسرخسي ٤٠/١٣-٤١ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ١٤/٤ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٩٣/٤ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ٢٨٤/١١-٢٨٥ .

(٢) سبق تخريجه ص٢٠٣ من البحث .

«واتفقوا على أنه إذا كان المبيع عبداً فالخيار للمشتري خاصة ، فإن أعتقه فإنه ينفذ العتق»[1].

«واتفقوا على أنه إذا كان المبيع عبداً ، والخيار للبائع فأعتقه ، فإنه ينفذ العتق»[2].

المسألة الثانية

الحكم إذا كان المبيع عبداً والخيار للمشتري أو للبائع

اختلف الفقهاء في تحديد المالك لمحل الخيار إذا كان الخيار لأحد المتعاقدين دون الآخر[3] ، وبناءً عليه كانت هذه المسألة التي ذكرها ابن هبيرة مستثناة من حكم هذه المسألة المختلف فيها ؛ وذلك لتشوف الشارع الحكيم إلى العتق ، فإن جميع تصرفات البائع أو المشتري خلال مدة الخيار لا تصح ، إلا العتق فقد اتفق الفقهاء من الحنفية[4] ، والمالكية[5] ، والشافعية[6] ، والحنابلة[7] ، على أنه إذا كان المبيع عبداً والخيار للمشتري ،

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٤/١ .

(٢) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٤/١ .

(٣) انظر تفصيل هذه المسألة في: بدائع الصنائع للكاساني ٢٩٥/٧ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٢٨٤/٦ ؛ الحاوي للماوردي ٥٣/٦ ؛ المجموع للنووي ٢١٢/٩-٢١٥ ؛ المغني لابن قدامة ٢٤/٦،٢٦ ؛ الإنصاف للمرداوي ٣٧٤/٤،٣٧٨ .

(٤) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٢٩٥/٧ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٢٨٤/٦ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ١٠/٦ .

(٥) انظر: الكافي لابن عبد البر ٧٠٣/٢ ؛ قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٩٩-٣٠٠ .

(٦) انظر: الحاوي للماوردي ٥٣/٦ ؛ المهذب للشيرازي ١٦/٣ ؛ المجموع للنووي ٢١٢/٩-٢١٥ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٥٣/٢ .

(٧) انظر: المغني لابن قدامة ٢٤/٦،٢٦،٤٠ ؛ الإنصاف للمرداوي ٣٧٧/٤ ؛ الإقناع للحجاوي ٢٠٣/٢ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ١١٩/٤ .

فإن أعتقه فإنه ينفذ العتق ، وكذلك إذا كان الخيار للبائع وأعتقه فإنه ينفذ العتق .

وقد استدلوا على ذلك بأدلة من الإجماع ومن المعقول على النحو الآتي:

أولاً – من الإجماع:

أجمع العلماء على أن العتق ينفذ إذا كان المبيع عبداً والخيار للمشتري أو للبائع ، وقد ذكر هذا الإجماع مع ابن هبيرة ، النووي[1] .

قال ابن قدامة: «إن تصدق أحدهما بالعتق ، نفذ عتق من حكمنا بالملك له ، وظاهر المذهب أن الملك للمشتري ، فينفذ عتقه ، سواء كان الخيار لهما ، أو لأحدهما ؛ لأنه عتق من مالك جائز التصرف فنفذ كما بعد المدة ، وقول النبي ﷺ: (لا عتق لابن آدم فيما لا يملك)[2] ، يدل بمفهومه على أنه ينفذ في الملك ، وملك البائع للفسخ لا يمنع نفوذ العتق»[3] .

ثانياً – من المعقول:

أنه إذا كان المبيع عبداً فأعتقه البائع نفذ عتقه ؛ لأنه إن كان باقياً على ملكه فقد صادف العتق ملكه، وإن كان قد زال ملكه عنه ، إلا أنه يملك الفسخ ، فجعل العتق فسخاً[4].

---

(١) المجموع للنووي ٩/٢١٥ .

(٢) مسند الإمام أحمد ٢/١٩٠ ط(مؤسسة الرسالة) ؛ وسنن أبي داود ، كتاب الطلاق ، باب في الطلاق قبل النكاح ٢/٦٤٠ ، حديث رقم ٢١٩٠ ؛ وسنن الترمذي ، كتاب الطلاق ، باب ما جاء لا طلاق قبل النكاح ٣/٤٨٦ حديث رقم (١١٨١) ، وقال عنه: حديث حسن صحيح .

(٣) المغني لابن قدامة ٦/٢٦ ؛ وانظر: الشرح الكبير لابن قدامة ١١/٢٢٢-٢٢٣ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ٣/٨٣-٨٤ .

(٤) المجموع للنووي ٩/٢١٢،٢١٥ .

المبحث الثالث

خيار الغبن

وفيه مسألة واحدة:

الغبن في البيع بما لا يفحش لا يؤثر في صحته .

«واتفقوا على أن الغبن في البيع بما لا يفحش لا يؤثر في صحته»[1].

المبحث الثالث
خيار الغبن

وفيه مسألة واحدة:

الغبن في البيع بما لا يفحش لا يؤثر في صحته

الغبن في اللغة:

النقص ، يقال: غبنه فانغبن ، وغُبِنَ (بالبناء للمفعول) فهو مغبون ، أي منقوص من الثمن أو غيره .

وغبنه في البيع والشراء غبناً ، وغبينة ، أي: غلبه ، والغَبَن ، بالفتح والتحريك: الضعف ، والنسيان ، والخديعة في البيع والشراء[2] .

والغبن في الاصطلاح:

لا يخرج عن المعنى اللغوي ، كما يظهر من كلام العلماء ، وقد فسروه بأنه نوعان:

النوع الأول: الغبن الفاحش: وهو ما لا يدخل تحت تقويم المقومين .

النوع الثاني: الغبن اليسير: وهو ما يدخل تحت تقويم المقومين[3] .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٥/١ .

(٢) المصباح المنير للفيومي ص١٦٨ ؛ البستان لعبد الله البستاني ص٧٧٣ ، مادة (غبن) .

(٣) انظر: البحر الرائق لابن نجيم ١٩٢/٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٣٦٣/٧ ؛ بلغة السالك للصاوي ١١٧/٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٤٧٢/٣ ؛ المغني لابن قدامة ٣٦/٦ .

والغبن الذي يرد به البيع شرعاً هو الغبن الفاحش ، أما الغبن في البيع بما لا يفحش ، لا يؤثر في صحة البيع ، ويكون البيع صحيحاً ؛ لذلك اتفق جمهور العلماء من الحنفية[1] ، والمالكية[2] ، والشافعية[3] ، والحنابلة[4] ، على أنه إذا كان الغبن يسيراً ، فإنه لا يؤثر في البيع ، وأثبتوا الخيار للمغبون في البيع ، وثبوت الخيار له دليل على صحة البيع .

ضابط الغبن الفاحش:

اختلف الفقهاء في تحديد الضابط للغبن الفاحش الذي يرد به البيع على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

للحنفية[5] ، والمالكية في الراجح[6] ، وقول عند الحنابلة[7]: إن العبرة في تقدير الغبن على عادة التجار ، وإن اختلفت عباراتهم ، فإنها كلها تؤدي إلى هذا المعنى .

وإنما كانت العبرة بتقويم المقومين ؛ لأنهم هم الذين يرجع إليهم في العيوب ونحوها من الأمور التي تقتضي الخبرة في المعاملات .

---

(١) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٤٤٦/٧ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٨٧/٨ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٢٧٢/٤ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٣٦٣/٧ .

(٢) انظر: مواهب الجليل للحطاب ٤٦٨/٤-٤٦٩ ؛ بلغة السالك للصاوي ١١٧/٣ ؛ حاشية الدسوقي ١٤٠/٣.

(٣) انظر: المهذب للشيرازي ١٤٤/٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٤٧٢/٣ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٣٥/٢-٣٦ .

(٤) انظر: المغني لابن قدامة ٣٦/٦-٣٧ ؛ الممتع لابن المنجي ٨٨/٣-٨٩ ؛ المبدع لابن مفلح ٧٨/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٣٨٢/٤ .

(٥) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٤٤٦/٧ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٢٧٢/٤ ؛ رد المحتاج لابن عابدين ٣٦٣/٧ .

(٦) انظر: بلغة السالك للصاوي ١١٧/٣ .

(٧) انظر: المغني لابن قدامة ٣٦/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ٧٨/٤ .

القول الثاني:

لبعض المالكية[1] ، والحنابلة[2]: إن المعتبر في الغبن الثلث ؛ لقوله ﷺ للذي أراد أن يوصي بماله عند الوفاة (الثلث والثلث كثير)[3] ، فدل على أن الثلث كثير ، ومن شأن الكثير أن تشح به النفوس ، وعلى أن ما دون الثلث قليل ، ومن شأن القليل أن تجود به النفوس[4] .

القول الثالث:

وهو مذهب المالكية: إن المعتبر في الغبن ما زاد على الثلث[5] .

والراجح في ذلك أن ضابط تحديد الغبن هو أن يرجع فيه إلى عرف التجار والمقومين؛ لأنهم هم الذين يرجع إليهم في العيوب ، وهم أهل الخبرة ، هذا وقد نقل الاتفاق على هذه المسألة مع ابن هبيرة ، الحطاب[6] .

---

(١) انظر: مواهب الجليل للحطاب ٤/٤٦٩-٤٧٠ ؛ بلغة السالك للصاوي ٣/١١٧ ؛ حاشية الدسوقي ٣/١٤٠.

(٢) انظر: المغني لابن قدامة ٦/٣٦-٣٧ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ١١/٣٣٥ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤/٣٨٢ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ٤/١٢٣ .

(٣) صحيح البخاري ، كتاب الوصايا ، باب الوصية بالثلث ٣/١٠٠٧ حديث رقم ٢٥٩٢ ؛ صحيح مسلم ، كتاب الوصية ، باب الوصية بالثلث ٣/١٠١٣ حديث رقم ١٦٢٨ .

(٤) الخيارات في البيع: لجمال الدسوقي ص٢٥٨ ؛ وانظر: المغني لابن قدامة ٦/٣٧ .

(٥) انظر: بداية المجتهد لابن رشد ٢/١٦٨ ؛ بلغة السالك للصاوي ٣/١١٧ .

(٦) مواهب الجليل للحطاب ٤/٤٦٨-٤٦٩ .

المبحث الرابع

خيار العيب

وفيه ثلاث مسائل:

المسألة الأولى : بيع المصراة .

المسألة الثانية : الرد بالعيب .

المسألة الثالثة : الزنا عيب في الجارية .

باب بيع المصراة

«واتفقوا على أنه لا يجوز تصرية الإبل والبقر والغنم للبيع ؛ تدليساً على المشتري»[1].

المسألة الأولى

بيع المصراة

قبل بيان حكم بيع المصراة لا بد من تعريف التصرية في اللغة ، وفي اصطلاح الفقهاء.

فالتصرية لغةً:

مصدر صرّى ، يقال: صَرَّى الناقة أو غيرها تصرية: إذا ترك حلبها ، فاجتمع لبنُها في ضرعها[2] .

وفي الاصطلاح:

ترك البائع حلب الناقة ، أو غيرها عمداً ، مدة قبل بيعها ؛ ليوهم المشتري بكثرة اللبن[3].

وأما حكم التصرية ، فالبحث فيها ينحصر في أمرين:

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٨٩/١ .

(٢) المصباح المنير للفيومي ص١٢٩ ؛ المعجم الوسيط ٥١٤/١ ، مادة (صرى) .

(٣) انظر: رد المحتار لابن عابدين ٢٢٢/٧ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤٣٨/٤ ؛ الشرح الصغير للدردير ٩٧/٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٤٦٨/٣ ؛ المغني لابن قدامة ٢١٥/٦-٢١٦ ؛ الإقناع للحجاوي ٢٠٩/٢ .

الأمر الأول: حكم التصرية

اتفق الفقهاء من الحنفية[1] ، والمالكية[2] ، والشافعية[3] ، والحنابلة[4] ، على تحريم التصرية ، إذا قصد البائع بذلك إيهام المشتري بكثرة اللبن ، وقد استدل الفقهاء على حرمة ذلك: بأن تصرية اللبن في الضرع تعتبر من التدليس ، والتدليس بالعيوب محرم ، وأصلٌ بنيت عليه أحكام ، دل عليها الكتاب ، وسنة النبي ﷺ ، ومنها:

أولاً – من الكتاب:

إن الله تبارك وتعالى نهى عن أكل المال بالباطل في كتابه، وعلى لسان نبيه ﷺ، فقال تعالى: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ﴾[5] ، وقال النبي ﷺ في خطبته الشهيرة: (ألا إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام، كحرمة يومكم هذا ، في شهركم هذا ، في بلدكم هذا ، ألا هل بلغت ، ألا هل بلغت ، ألا هل بلغت)[6] ، وقال رسول الله ﷺ: (لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه)[7] ، والتدليس بالعيوب ، من أكل المال بالباطل الذي حرمه الله في كتابه ، وعلى لسان رسول الله ﷺ .

---

(١) انظر: رد المحتار لابن عابدين ٢٢٢/٧ .

(٢) انظر: المقدمات الممهدات لابن رشد ٩٩/٢-١٠٠ .

(٣) انظر: روضة الطالبين للنووي ٤٦٨/٣ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٦١/٢ ؛ تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ٣٨٩/٤.

(٤) انظر: المغني لابن قدامة ٢١٥/٦ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجى ٩١/٣ .

(٥) سورة النساء ، الآية ٢٩ .

(٦) سنن أبي داود ، كتاب المناسك ، باب صفة حجة النبي ﷺ ٤٥٥/٢ ، حديث رقم ١٩٠٥ ، وهو جزء من حديث .

(٧) سبق تخريجه ص١١٣ من البحث .

ثانياً – من السنة:

أ – إن التدليس بالعيوب أيضاً من الغش والخلابة اللذين نهى عنهما رسول الله ﷺ، فقال لحيان بن منقذ: (إذا بايعت فقل: لا خلابة)[1] ، وقال: (من غشنا فليس منا)[2] . وقال النبي ﷺ: (لا تباغضوا ، ولا تحاسدوا ، ولا تدابروا ، وكونوا عباد الله إخوانا)[3] ، فلا يحل لامرئ مسلم أن يبيع عبداً ، أو أمة ، أو سلعة ، أو داراً ، أو عقاراً ، أو غيرها وهو يعلم فيه عيباً ، قل أو كثر حتى يبين ذلك لمبتاعه[4] .

ب– واستدل الفقهاء أيضاً بحديث: (لا تصروا الإبل والغنم ، فمن ابتاعها بعد ذلك، فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها، إن رضيها أمسكها، وإن سخطها ردها وصاعاً من تمر)[5][6].

الأمر الثاني: هل التصرية عيب يثبت للمشتري فيه الخيار أم لا؟

اختلف الفقهاء في التصرية ، هل تعتبر عيباً أم لا؟ على قولين:

---

(١) سبق تخريجه ص٣٢٨ من البحث .

(٢) صحيح مسلم ، كتاب الإيمان ، باب قول النبي ﷺ: (من غشنا فليس منا) ١/٩٤ ، حديث رقم ١٠١،١٠٢.

(٣) صحيح البخاري ، كتاب الأدب ، باب ما ينهى عن التحاسد والتدابر ٥/٢٢٥٣ حديث رقم ٥٧١٨ ؛ صحيح مسلم ، كتاب البر والصلة والآداب، باب تحريم التحاسد و التباغض والتدابر ٤/١٥٧٤، حديث رقم ٢٥٥٩.

(٤) المقدمات الممهدات لابن رشد ٢/٩٩–١٠٠ ؛ وانظر: روضة الطالبين للنووي ٣/٤٦٨ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٢/٦١ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٢١٥ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/٨١ .

(٥) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب النهي للبائع ألا يحفل الإبل والبقر والغنم وكل محفلة ٢/٧٥٥ ، حديث رقم ٢٠٤١ ؛ صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه ٣/٩٣٤ ، حديث رقم ١٥١٥ .

(٦) أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٢/٦١ ؛ تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ٤/٣٨٩ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٢١٥ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/٨١ .

القول الأول: إن التصرية ليست بعيب

وهذا ما ذهب إليه أبو حنيفة، ومحمد بن الحسن ، ألا يرد الحيوان بالتصرية ، ولا يثبت الخيار بها ؛ لأن التصرية ليست بعيب[1] .

واستدلوا على ذلك بأدلة من القياس ومن المعقول على النحو الآتي:

أولاً – من القياس:

استدلوا بالقياس على أن التصرية ليست بعيب ، كما لو علفها فانتفخ بطنها، فظن المشتري أنها حامل[2] .

ثانياً – من المعقول:

إن التصرية ليست بعيب ؛ بدليل أنه لو لم تكن مصراة ، فوجدها أقل لبناً من أمثالها لم يملك ردها، والتدليس بما ليس بعيب لا يثبت الخيار ، ولا يرد معها صاعاً من تمر ؛ لأن ضمان العدوان بالمثل أو القيمة ، والتمر ليس مثلاً ولا قيمة ، بل يرجع المشتري بأرش النقصان على البائع[3] .

---

(١) انظر: المبسوط للسرخسي ٣٨/١٣ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٢٢٢/٧-٢٢٣ .

(٢) انظر: المبسوط للسرخسي ٣٩/١٣ .

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي ٣٨/١٣ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٢٢٢/٧-٢٢٣ .

القول الثاني: أن التصرية عيب يثبت بها الخيار

اتفق الفقهاء من المالكية[1]، والشافعية[2] ، والحنابلة[3] ، وأبو يوسف من الحنفية[4]، وما روي عن ابن مسعود ، وابن عمر ، وأبي هريرة ، وأنس ، وابن أبي ليلى ، وإسحاق ، وعامة أهل العلم[5] ، من أن التصرية عيب يثبت الخيار للمشتري ، فمن اشترى مصراة وهو لم يعلم تصريتها ، فله الخيار بين الرد والإمساك ، ويستوي في ذلك الأنعام وغيرها مما يقصد إلى لبنه ، وقد استدلوا على ذلك بعدة أدلة من السنة ومن المعقول على النحو الآتي:

أولاً - من السنة:

أ - ما روى أبو هريرة ﷺ ، عن النبي ﷺ قال: (لا تصروا الإبل والغنم ، فمن ابتاعها بعد ، فإنه بخير النظرين بعد أن يحتلبها: إن شاء أمسك ، وإن شاء ردها وصاعاً من تمر)[6]، ويرد معها عوضاً عن لبنها إن احتلب ، وهذا محل اتفاق بين الأئمة[7] .

---

(١) انظر: بداية المجتهد لابن رشد ١٧٥/٢ ؛ مواهب الجليل للحطاب مع التاج والإكليل لابن المواق ٤٣٧/٤-٤٣٨ ؛ جواهر الإكليل للآبي الأزهري ٦٢/٢ .

(٢) انظر: المهذب للشيرازي ١٠٧/٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٤٦٨/٣ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٦١/٢؛ تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ٣٨٩/٤ .

(٣) انظر: الإفصاح لابن هبيرة شرح للجمع بين الصحيحين ، تحقيق د. فؤاد عبد المنعم ٢٩٨/٦ ؛ المغني لابن قدامة ٢١٦/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ٨١/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٣٨٧/٤ .

(٤) انظر: المبسوط للسرخسي ٣٨/١٣ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٢٢٢/٧-٢٢٣ .

(٥) انظر: المحلى لابن حزم ٥٧٦/٧-٥٧٧ ؛ المغني لابن قدامة ٢١٥/٦-٢١٦ .

(٦) سبق تخريجه ص٣٤٠ من البحث .

(٧) انظر: المبسوط للسرخسي ٣٨/١٣ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٢٢٢/٧ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٧٥/٢ ؛ التاج والإكليل لابن المواق ٤٣٧/٤ ؛ المهذب للشيرازي ١٠٧/٣ ؛ منهج الطلاب لزكريا الأنصاري ٤٦٩/٤؛ المغني لابن قدامة ٢١٦/٦ .

وفي إثبات الخيار للمشتري في الحديث بالرد مع التصرية ، دلالة على كونه عيباً مؤثراً[1].

ب- ما روي عن ابن عمر ، عن النبي ﷺ أنه قال: (من ابتاع محفلة ، فهو بالخيار ثلاثة أيام، إن ردها ، رد معها مثل أو مثلي لبنها قمحاً)[2][3] .

ثانياً – من المعقول:

إن هذا تدليس بما يختلف الثمن باختلافه ، فوجب به الرد ، كما لو كانت شمطاء فسود شعرها[4] .

الراجح في هذه المسألة:

أن التصرية تعتبر عيباً مؤثراً ، فلا يجوز تصرية الإبل والبقر والغنم -وغيرها من الأنعام مما يقصد إلى لبنه- للبيع تدليساً على المشتري ، ويثبت له الخيار بين الرد والإمساك ؛ وذلك للأدلة التي استدل بها جمهور العلماء على تحريم التدليس .

---

(١) بداية المجتهد لابن رشد ١٧٥/٢ ؛ الإفصاح لابن هبيرة شرح للجمع بين الصحيحين ، تحقيق د. فؤاد عبد المنعم ٢٩٨/٦ .

(٢) سنن أبي داود ، كتاب البيوع والإجارات ، باب من اشترى مصراة فكرهها ٧٢٨/٣ ، حديث رقم ٣٤٤٦؛ سنن ابن ماجه ، كتاب التجارات ، باب بيع المصراة ٧٥٣/٢ ، حديث رقم ٢٢٤٠ ، قال الخطابي: وإسناده ليس بذاك . انظر: معالم السنن للخطابي ٧٢٨/٣ .

(٣) المهذب للشيرازي ١٠٧/٣ ؛ المغني لابن قدامة ٢١٦/٦ .

(٤) المغني لابن قدامة ٢١٦/٦-٢١٧ ؛ وانظر: بداية المجتهد لابن رشد ١٧٥/٢ ؛ روضة الطالبين للنووي ٤٦٨/٣ ؛ منهج الطلاب لزكريا الأنصاري ٤٦٩/٤ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ٩١/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ٨١/٤ .

«واتفقوا على أن للمشتري الرد بالعيب الذي لم يعلم به حال العقد ، ما لم يحدث عنده عيب آخر ، وأن له إمساكه إن شاء بعد عثوره عليه»[1] .

المسألة الثانية

الرد بالعيب

إن البحث في هذه المسألة يتناول حالتين:

الحالة الأولى:

حكم الرد بالعيب القديم ، الذي لم يعلم به المشتري حال العقد وعند القبض ، و لم يحدث عنده عيب آخر . ويشتمل على الفروع الآتية:

الفرع الأول: حكم الرد بالعيب

لا خلاف بين الفقهاء[2] ، في الرد بالعيب في الجملة ، إذا وجده المشتري بالسلعة ، فهو بالخيار بين أن يمسك وبين أن يرد.

وقد نقل هذا الاتفاق ابن السبكي[3] ، وابن قدامة[4] .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٨٩/١ .

(٢) انظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٣٢٧/٦ ؛ الكافي لابن عبد البر ٧٠٩/٢-٧١٠ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ١٠٢/٢ ؛ المهذب للشيرازي ١١٤/٣ ؛ المغني لابن قدامة ٢٣٥/٦ .

(٣) تكملة المجموع لابن السبكي ١٢٢/١٢ .

(٤) الشرح الكبير لابن قدامة ٢٧٧/١١ .

وقد عرف الفقهاء العيب الذي ترد به السلعة ، ويثبت للمشتري الخيار ، بين إمساك المبيع ، أو رده وأخذ الثمن كاملاً بأنه: ما أوجب نقصان الثمن -في عادة التجار وأهل الخبرة[1]- نقصاناً فاحشاً أو يسيراً[2] ؛ لأن المبيع إنما صار محلاً للعقد باعتبار صفة المالية ، فما يوجب نقصاً فيه يكون عيباً ، والمرجع في ذلك إلى العادة في عرف أهل هذا الشأن[3] .

وقد استدلوا على ذلك بأدلة من الكتاب ، والسنة ، والإجماع ، والقياس ، والمعقول:

أولاً – من الكتاب:

استدلوا بقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[4] .

ووجه الاستدلال:

إن انعدام العلم يستلزم انعدام الرضا ، قال الكاساني: «إن انعدام الرضا يمنع صحة البيع ، واختلاله يوجب الخيار فيه ، إثباتاً للحكم على قدر الدليل»[5] .

ثانياً – من السنة:

أ – عن عائشة -رضي الله عنها- أن رجلاً ابتاع غلاماً ، فاستغله ، ثم وجد به عيباً فرده

---

(١) فتح القدير لابن الهمام ٦/٣٢٩ ؛ وانظر: الكافي لابن عبد البر ٢/٧٠٩،٧١٤ ؛ المهذب للشيرازي ٣/١٢٤ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٢٣٥ .

(٢) بدائع الصنائع للكاساني ٧/٣١١ .

(٣) المغني لابن قدامة ٦/٢٣٥ ؛ وانظر: فتح القدير لابن الهمام ٦/٣٢٩ .

(٤) سورة النساء ، الآية ٢٩ .

(٥) بدائع الصنائع للكاساني ٧/٣٠٨ .

بالعيب ، فقال البائع: غلة عبدي ، فقال النبي ﷺ: (الخراج بالضمان)[1] .

ب- استدلوا بحديث المصراة على مشروعية خيار العيب[2] ، فقد روي عن النبي ﷺ أنه قال: (من اشترى شاة محفلة ، فوجدها مصراة ، فهو بخير النظرين ، إن شاء أمسكها، وإن شاء ردها وصاعاً من تمر ، لاسمراء)[3] .

ج- إن مطلق العقد يقتضي السلامة من العيب ؛ بدليل ما روي عن النبي ﷺ أنه اشترى مملوكاً ، فكتب: (هذا ما اشترى محمد بن عبد الله من العداء بن خالد ، اشترى منه عبداً -أو أمة- لا داء به ولا غائلة ، بيع المسلم للمسلم)[4][5] .

ففي قوله (بيع المسلم للمسلم) ما كان سليماً ، ويدل عليه قضاؤه ﷺ بالرد فيه[6] .

ثالثاً – من الإجماع:

فقد أجمع الفقهاء على مشروعية الرد بالعيب ، وقد ذكر هذا الإجماع ابن رشد[7] ،

---

(١) سنن أبي داود ، كتاب البيوع والإجارات ، باب فيمن اشترى عبداً فاستعمله ثم وجد به عيباً ٧٧٧/٣ ، حديث رقم ٣٥٠٨ ؛ سنن الترمذي ، كتاب البيوع ، باب ما جاء فيمن يشتري العبد يستغله ثم يجد به عيباً ٥٨١/٣ ، حديث رقم ١٢٨٥،١٢٨٦ وقال عنه: حديث حسن صحيح غريب من حديث هشام بن عروة ؛ مسند الإمام أحمد ٨٠/٦ .

(٢) بدائع الصنائع للكاساني ٣٠٨/٧ ؛ وانظر: المقدمات الممهدات لابن رشد ١٠٢/٢ .

(٣) صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب حكم بيع المصراة ٩٣٧/٣ حديث رقم ١٥٢٤ .

(٤) سنن ابن ماجه ، كتاب التجارات ، باب شراء الرقيق ٧٥٦/٢ ، حديث رقم ٢٢٥١ . وقال عنه الألباني حديث حسن (انظر: صحيح سنن ابن ماجه ٢٣/٢) .

(٥) فتح القدير لابن الهمام ٣٢٧/٦ ؛ المغني لابن قدامة ٢٢٥/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ٨٧/٤ .

(٦) فتح القدير لابن الهمام ٣٢٧/٦ .

(٧) بداية المجتهد لابن رشد ١٧٧/٢ .

وزكريا الأنصاري[1] ، وابن السبكي[2] ، وابن قدامة[3]، وشمس الدين بن قدامة[4].

رابعاً – من القياس:

واستدلوا بالقياس على الخيار في المصراة ، والجامع بينهما عدم حصول المبيع السليم ؛ لأنه بذل الثمن ليسلم له مبيع سليم ، و لم يسلم له ذلك[5] .

قال ابن قدامة: «إثبات النبي ﷺ الخيار بالتصرية تنبيه على ثبوته بالعيب»[6] .

خامساً – من المعقول:

إن الأصل السلامة ، والعيب حادث ، أو مخالف للظاهر ، فعند الإطلاق يحمل عليها، فمتى فاتت فات بعض مقتضى العقد ، فلم يلزمه أخذه بالعوض ، وكان له الرد ، وأخذ الثمن كاملاً[7] .

الفرع الثاني: حكم كتمان العيب بالسلعة

الإعلام بالعيب واجب على العاقد في البيع ، فذهب الفقهاء إلى أن على البائع إعلام المشتري بالعيب الذي في مبيعه ، وذلك فيما يثبت فيه خيار ، أما إن لم يكن مسبباً للخيار ، فترك التعرض له من التدليس المحرم كما قال إمام الحرمين[8] ، وقد صرح العلماء بأن

---

(١) أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٦٠/٢ .

(٢) تكملة المجموع للسبكي ١٢٢/٢ .

(٣) المغني لابن قدامة ٢٢٥/٦ .

(٤) الشرح الكبير لابن قدامة ٢٧٧/١١ .

(٥) بدائع الصنائع للكاساني ٣٠٨/٧ .

(٦) المغني لابن قدامة ٢٢٥/٦ .

(٧) الشرح الكبير لابن قدامة ٣٧٥/١١-٣٧٦ .

(٨) تكملة المجموع للسبكي ١١٥/١٢-١١٦ .

الإعلام بالعيب مطلوب على سبيل الوجوب ، فإذا لم يبينه ، فهو آثم عاص ، ولا خلاف فيه بين العلماء ، كما ذكره ابن جزي[1] ، والسبكي[2] ، وابن قدامة[3] ، وغيرهم .

وقد دل على هذا عدة أدلة من السنة ، والإجماع ، والمعقول:

أولاً – من السنة:

أ - حديث عقبة بن عامر ﷺ قال: سمعت النبي ﷺ يقول: (المسلم أخو المسلم ، ولا يحل لمسلم باع من أخيه بيعاً فيه عيب إلا بيّنه له)[4] .

ب- عن واثلة بن الأسقع ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: (لا يحل لأحد يبيع شيئاً إلا يبين ما فيه ، ولا يحل لمن يعلم ذلك إلا بينه)[5] .

وهناك أحاديث أخرى تشهد للمعنى السابق؛ لورودها بتحريم الغش ؛ وكتمان العيب غش –كما صرح بذلك السبكي–[6] ومنها حديث أبي هريرة ﷺ: (من غشنا فليس منا). وهذا الحديث ورد في قصة صاحب الطعام: «أنه ﷺ مر على صبرة طعام فأدخل يده فيها ، فنالت أصابعه بللاً ، فقال: (ما هذا يا صاحب الطعام؟) قال: أصابته السماء يا رسول الله ، –يعني المطر– قال: (أفلا جعلته فوق الطعام كي يراه الناس ، من غش فليس مني)[7]»[8] .

---

(١) قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٩١ .

(٢) تكملة المجموع للسبكي ١٢/١١٥ .

(٣) المغني لابن قدامة ٦/٢٢٥ .

(٤) سنن ابن ماجه ، كتاب التجارات ، باب من باع عيباً فليبينه ٢/٧٥٥ ، حديث رقم ٢٢٤٦ .

(٥) مسند الإمام أحمد ٣/٤٩١ طبعة (مؤسسة الرسالة) ؛ نيل الأوطار للشوكاني ٥/٢١٢ .

(٦) تكملة المجموع للسبكي ١٢/١١٠-١١٥ .

(٧) سبق تخريجه ص٣٤٠ من البحث .

(٨) تكملة المجموع للسبكي ١٢/١١٣ .

ج- ومما يدل على أهمية بيان العيب في السلعة ، وتحريم كتمانه ، أن وجوب الإعلام بالعيب لا يقتصر على البائع ، بل يمتد إلى كل من علم بالعيب ؛ لحديث واثلة -الذي سبق ذكره- والأحاديث العديدة في وجوب النصح ، وقد نص على هذا من الشافعية الشيرازي[1] ، وابن أبي عصرون ، والنووي[2] .

ثانياً – من الإجماع:

فقد اتفق العلماء على تحريم كتمان عيب السلعة ، وقد ذكر هذا الاتفاق ابن السبكي، قال: «وذلك مما لا أظن فيه خلافاً»[3] ، وابن قدامة[4] .

ثالثاً – من المعقول:

إن الحكمة من مشروعية خيار العيب رفع الضرر عن المشتري ؛ لأنه رضي بالمبادلة بطريق البيع ، والبيع يقتضي سلامة المبيع من العيب ، ووصف السلامة يفوت بوجود العيب ، فعند فواته يتخير ؛ لأن الرضا داخل في حقيقة البيع ، وعند فواته ينتفي الرضا ، فيتضرر بلزوم ما لا يرضى به[5] .

الفرع الثالث: شروط ثبوت خيار العيب الذي يوجب الرد

اشترط الفقهاء لثبوت خيار العيب للمشتري الذي يوجب الرد شروطاً ، ومن هذه الشروط ما يلي:

---

(١) المهذب للشيرازي ٣/١١٣ .

(٢) روضة الطالبين للنووي ٣/٤٦١ .

(٣) تكملة المجموع لابن السبكي ١٢/١١٢ ، ١١٧ .

(٤) المغني لابن قدامة ٦/٢٢٥ .

(٥) انظر: فتح القدير لابن الهمام ٦/٣٢٨ ؛ بدائع الصنائع للكاساني ٧/٣٠٨،٣٢٦ ؛ الفتاوى الهندية ٣/٦٦ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٢٢٦ .

الشرط الأول:

أن يكون المشتري غير عالم بالعيب عند العقد والقبض ، وهذا ما ذكره ابن هبيرة في هذه المسألة ، فإن كان المشتري عالماً بالعيب ، فلا يثبت له الخيار ، وعلى هذا اتفق العلماء كما ذكره السبكي[١] ، وابن قدامة[٢] ، وابن حزم[٣] .

وسواء في العلم المحترز عنه أن يكون عند العقد ، أو بعده عند القبض ، فلو اشترى شيئاً وهو عالم بعيبه عند العقد ، أو اشتراه جاهلاً بعيبه ، ثم علم به عند القبض ، فقبضه عالماً بعيبه لم يكن له حق الخيار ؛ لأن إقدامه على الشراء مع علمه بالعيب رضا به دلالة ، وكذلك علمه عند القبض ؛ لأن تمام الصفقة متعلق بالقبض ، فكان العلم عند القبض كالعلم عند العقد[٤] ، فكان يجب على المشتري حتى يثبت له حق الخيار ، ألا يقبض السلعة عند علمه بالعيب ، فلما لم يفعل ذلك كان راضياً به . قال ابن الهمام: «العلم بالعيب عند البيع ، أو القبض ، مسقط للرد والأرش»[٥].

الشرط الثاني:

ألا يلحق بالمبيع عيب زائد عن العيب القديم، فكما قبض المشتري المبيع، عليه أن يرده غير معيب بعيب زائد ، كعيب الشركة الناشئ عن تفرق الصفقة ، أو العيب الحادث[٦] .

---

(١) تكملة المجموع لابن السبكي ١٢/١٢١ .

(٢) المغني لابن قدامة ٦/٢٢٥ .

(٣) مراتب الإجماع لابن حزم ص١٥٥ .

(٤) بدائع الصنائع للكاساني ٧/٣١٥،٣٢٦ ؛ وانظر: الفتاوى الهندية ٣/٦٦-٦٧ ؛ درر الحكام لعلي حيدر ١/٢٨٥ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ٢/١٧٦،١٧٧ ؛ المهذب للشيرازي ٣/١١٤ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣/٤٦٦،٤٩١ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٢٢٤-٢٢٥ .

(٥) فتح القدير لابن الهمام ٦/٣٦٢ .

(٦) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٧/٣٢٩-٣٣٠؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٦/٣٣٦-٣٣٧؛ الكافي لابن عبد البر ٢/٧١٥ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ٢/١٧٧،١٧٩ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣/٤٦٦،٤٨٢ ؛ تكملة المجموع لابن السبكي ١٢/١٢٤ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٢٣٠ ؛ الإقناع للحجاوي ٢/٢١٥ .

وهذا ما ذكره ابن هبيرة في هـذه المسـألة ، فـلا بـد أن يكـون العيـب قديمـاً ، والمـراد بالقديم ، ما قارن العقد ، أو حدث قبل القبض، فالمقارن مجمع عليه ، وقـد ذكـر هـذا ابـن رشد[1].

ودليل ما وجد قبل القبض ، أن المبيع من ضمان البائع ، فكذا جزؤه وصفته[2] .

الحالة الثانية:

حكم الرد بالعيب القديم ، الـذي لم يعلـم بـه المشـتري حـال العقـد وعنـد القبـض ، وحدث عنده عيب آخر:

فإذا اشترى المشتري سلعة من آخر ، وبعد أيام حدث بها عيب آخر عنـده ، أو تبـين له أن فيها عيباً قديماً لم يعلمه وقت البيع ، فهل له رد السلعة على البائع ، أو أن يـأخذ أرش العيب القديم؟ للفقهاء في ذلك عدة آراء على النحو الآتي:

أولاً: مذهب الحنفية:

قالوا: «إذا اشترى شيئاً ، فوجد به عيباً ينقص به قيمته ، ولم يعلم به وقـت الشـراء ، أو قبله فليس له أن يمسكه ، ويطالب بالعوض عن النقص الحاصل بسبب العيـب ، وإنمـا لـه أن يرده كله ، ويأخذ الثمن كاملاً ، إلا إذا تعذر الرد بحدوث عيب جديد ومـن ذلـك: مـا إذا اشترى ثوباً ثم قطعه ليخيطه ، ثم اطلع على عيب ينقص قيمته بعد ذلـك ، فلـه في هـذه الحالة أن يأخذ العوض عن العيب ؛ لتعذر رد الثوب بعد تقطيعه ، وكذلك إذا اشترى جمـلاً فنحره ، فوجد أمعاءه فاسدة ، فإنـه يتعـذر رده بعـد نحـره ، وللمشـتري أن يرجـع بعـوض العيب الذي به .

---

(١) بداية المجتهد لابن رشد ١٧٦/٢ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٣١٣/٧-٣١٤ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٧٦/٢ ؛ المهذب للشيرازي ١١٤/٣ ؛ تكملة المجموع لابن السبكي ١٢٤/١٢ ؛ المغني لابن قدامة ٢٣١/٦ ؛ حاشية الروض المربع جمع ابن قاسم ٤٤٩/٤-٤٥٠ .

وهكذا كل ما تنقص قيمته ، بحدوث عيب جديد زيادة على العيب القديم ، فإنه يمتنع رده ، وفيه العوض عن العيب»[1] .

ثانياً: مذهب المالكية:

قال ابن رشد: «الرد بالعيوب القديمة قبل العقد واجب، علم البائع بها أو لم يعلم، إذا كان مما يمكن معرفته ، إلا أن يبيع بالبراءة ، فإن باع بالبراءة فيما يجوز فيه بالبراءة ، برئ مما لم يعلم من العيوب على مذهب مالك -رحمه الله تعالى- ولا يبرأ مما علم فدلس به ، وأما ما حدث بالمبيع من العيوب بعد عقد البيع ، فلا يجب به الرجوع ، إلا أن يكون الحادث من العيوب في الرقيق في عهدة الثلاث ، أو جنوناً ، أو جذاماً ، أو برصاً في عهدة السنة»[2] .

ثالثاً: مذهب الشافعية:

إذا حدث بالمبيع عند المشتري عيب بآفة أو جناية ، وعلم به عيباً قديماً ، لم يملك الرد قهراً ؛ لإضراره بالبائع ، ولا يكلف المشتري الرضا به ، فإن اتفقا على الفسخ ، والرجوع على المشتري بأرش العيب الحادث ، أو على الإجازة والرجوع على البائع بأرش القديم قبل منهم ذلك ، وإن لم يتفقا عليه ، وطلب أحدهما الفسخ من الرجوع بالأرش ، وطلب الآخر الإجازة والرجوع بأرش العيب القديم ، أجيب طالب الإجازة ، سواء أكان البائع أو المشتري ؛ لتقريره العقد ، ولأن الرجوع بأرش القديم يستند إلى أصل العقد ؛ لأن قضيته ألا يستقر الثمن بكماله ، إلا في مقابلة السليم ، وضم أرش الحادث إدخال شيء جديد لم يكن في العقد ، فكان الأول أولى[3] .

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني ٣٢٨/٧-٣٢٩ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٣٣٦/٦-٣٣٨ ؛ رد المحتار لابن عابدين ١٨٣/٧ .

(٢) المقدمات الممهدات لابن رشد ١١٢/٢ .

(٣) المهذب للشيرازي ١١٤/٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٤٨٢/٣ ؛ تكملة المجموع لابن السبكي ١٢٤/١٢ .

رابعاً: مذهب الحنابلة:

قالوا كل مبيع كان معيباً ، ثم حدث به عند المشتري عيب آخر قبل علمه بالأول ، فعن أحمد روايتان:

١- **إحداهما:** ليس له الرد ، وله أرش العيب القديم ؛ لأن الرد ثبت لإزالة الضرر ، وفي الرد على البائع إضرار به ، ولا يزال الضرر بالضرر ، وهذا القول قال به الثوري ، وابن شبرمة .

٢- **الثانية:** له الرد ، ويرد أرش العيب الحادث عنده ويأخذ الثمن ، وإن شاء أمسكه وله الأرش ، وبهذا قال إسحاق[١] .

وبهذا العرض لمذاهب العلماء ، يتبين أن في رد المبيع بالعيب القديم رأيين للفقهاء هما:

الرأي الأول: مذهب الحنفية والشافعية

وهؤلاء قالوا: ليس له الرد إذا حدث عنده عيب جديد ؛ إذ به ضرر على البائع ، ولا يزال الضرر بالضرر .

الرأي الثاني: مذهب المالكية والحنابلة

وهؤلاء قالوا: هو مخير بين الرد ، وبين أخذ أرش العيب القديم ؛ لأن المبيع معيب قبل شرائه ، ثم حصل به عيب جديد ، فهو بالخيار بين رده وبين أخذ أرش العيب القديم ، وهذا ما يظهر من كلام ابن هبيرة ، والذي يظهر هو رجحان الرأي الثاني لما يأتي:

---

(١) المغني لابن قدامة ٦/٢٣٠-٢٣١ .

١- إن العيبين قد استويا ، والبائع قد دلس بالعيب ، والمشتري لم يدلس ، فكـانت رعايـة جانبه أولى .

٢- إن الرد كان جائزاً قبل حدوث العيب الثاني ، فلا يزول إلا بدليل[1] .

(١) خيار المجلس والعيب لعبد الله الطيار ص٢٥٧-٢٥٩ .

«واتفقوا على أن الزنا عيب في الجارية»[1] .

المسألة الثالثة
الزنا عيب في الجارية

اتفق العلماء من الحنفية[2] ، والمالكية[3] ، والشافعية[4] ، والحنابلة[5] ، على أن الزنا عيب في الجارية ، يثبت به خيار العيب .

واستدلوا على ذلك بما يلي:

١- إن المقصود في الجارية هو الاستفراش ، وزناها يخل بهذا المقصود ؛ فإنها تلوث عليه فراشه[6] .

٢- إن الزنا عيب ينقص به الثمن ، وهو من فعل العبد[7] .

٣- يمكن أن يستدل لهذه المسألة بالأدلة العامة الدالة على مشروعية خيار العيب التي سبق ذكرها[8] .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٩٠/١ .

(٢) انظر: المبسوط للسرخسي ١٠٦/١٣ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٣٣٢/٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ١٧٧/٧ .

(٣) انظر: بلغة السالك للصاوي ١١٨/٣ ؛ حاشية الدسوقي ١٠٩/٣ ؛ جواهر الإكليل للآبي الأزهري ٥٩/٢ .

(٤) انظر: روضة الطالبين للنووي ٤٦١/٣ ؛ كنز الراغبين للمحلي ٣١٤/٢ ؛ تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ٣٦٢/٤ .

(٥) انظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٣٦٦/١١ ؛ الفروع لابن مفلح ٧٦/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٣٩٤/٤ .

(٦) الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني ١٧٤/٥ ؛ وانظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٣٣٢/٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ١٧٧/٧ .

(٧) الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ٩٩/٣ .

(٨) انظر ص٣٤٤ ، ٣٦٩ وما بعدها .

المبحث الخامس

خيار اختلاف المتبايعين

وفيه مسألة واحدة:

إذا اختلف المتبايعان في الثمن والسلعة قائمة .

«واتفقوا على أنه إذا اختلف المتبايعان في الثمن والسلعة قائمة ، أنهما يتحالفان ويترادان»[1] .

المبحث الخامس

خيار اختلاف المتبايعين

وفيه مسألة واحدة:

مسألة

إذا اختلف المتبايعان في الثمن والسلعة قائمة

اتفق العلماء من الحنفية[2] ، والمالكية[3] ، والشافعية[4]، والحنابلة، وهو قول ابن أبي ليلى ، والثوري ، وإسحاق[5] ، على أنه إذا اختلف المتبايعان في الثمن والسلعة قائمة ، أنهما يتحالفان ويترادان البيع . هذا إذا لم تكن مع أحدهما بينة ، فإن كان مع أحد العاقدين بينة ، حكم لمن معه البينة .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٩٤/١ .

(٢) انظر: الجامع الصغير لمحمد بن الحسن الشيباني ص٣٤٠ ؛ المبسوط للسرخسي ٢٩/١٣-٣٠ .

(٣) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٥٧٣/٢ ؛ الكافي لابن عبد البر ٦٩٠/٢؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٩٢/٢ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٥٠٩/٤ .

(٤) انظر: الأم للشافعي ٩١/٣ ؛ الحاوي للماوردي ٣٦٢/٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ٥٧٧/٣ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٩٤/٢ .

(٥) انظر: المستوعب للسامري ١٤٣/٢ ؛ الكافي لابن قدامة ١٤٥/٢ ؛ الشرح الكبير لابن قدامة ٤٦٣/١١ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤٢٥/٤ .

وقد استدل جمهور العلماء على ما ذهبوا إليه بعدة أدلة من السنة ، والإجماع ، والاستحسان على النحو الآتي:

أولاً – من السنة:

أ – ما روي عن ابن مسعود ﷺ ، أن النبي ﷺ قال: (إذا اختلف البيعان ، وليس بينهما بينة ، والمبيع قائم بعينه ، فالقول ما قال البائع ، أو يترادان البيع) وفي لفظ (تحالفا)[1][2] .

فإن البائع يدعي عقداً بثمن كثير ينكره المشتري ، والمشتري يدعي عقداً ينكره البائع، والقول قول المنكر مع يمينه .

ب- ما روي عن ابن عباس ﷺ ، أن رسول الله ﷺ قال: (لو أن الناس أعطوا بدعاويهم؛ لادعى ناس من الناس دماء ناس وأموالهم ، لكن اليمين على المدعى عليه)[3] .

فجعل اليمين على المدعى عليه ، والبائع مدعى عليه ، وكذلك المشتري ، فوجب أن يكون على كل واحد منهما اليمين ؛ لأن كل واحد منهما مدعى عليه ، ولا بينة ، فتحالفا[4] .

---

(١) سنن أبي داود ، كتاب البيوع والإجارات ، باب إذا اختلف البيعان والمبيع قائم بعينه ٧٨٠/٣ ، حديث رقم ٣٥١١ ؛ سنن الترمذي ، كتاب البيوع ، باب ما جاء إذا اختلف البيعان ٥٧٠/٣ ، حديث رقم ١٢٧٠ ، وقال عنه حديث مرسل ؛ سنن ابن ماجه ، كتاب التجارات ، باب البيعان يختلفان ٧٣٧/٢ ، حديث رقم ٢١٨٦ ، وصححه الألباني في صحيح سنن ابن ماجه ١٣/٢ .

(٢) المبسوط للسرخسي ٢٩/١٣-٣٠ ؛ الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٥٧٣/٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٩٢/٢ ؛ الحاوي للماوردي ٣٦٢/٦ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ١١٤/٢ ؛ تكملة المجموع للمطيعي ٤٩/١٣ ؛ الكافي لابن قدامة ١٤٥/٢ .

(٣) صحيح البخاري ، كتاب الرهن ، باب إذا اختلف الراهن والمرتهن ونحوه ٨٨٨/٢ ، حديث رقم ٢٣٧٩ ؛ صحيح مسلم ، كتاب الأقضية ، باب اليمين على المدعى عليه ١٠٧٨/٣ ، حديث رقم ١٧١١ .

(٤) تكملة المجموع للمطيعي ٤٩/١٣ .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع العلماء على أن المتبايعين إذا اختلفا في الثمن والسلعة قائمة ، أنهما يتحالفان ويترادان البيع ، وقد نقل هذا الإجماع مع ابن هبيرة ، ابن رشد[1] ، وأبو عبد الله الدمشقي[2] .

ثالثاً – من الاستحسان:

وقد استدل الحنفية على هذه المسألة عن طريق الاستحسان ، قال السرخسي: «إذا اختلفا في الثمن والسلعة قائمة ، فإنهما يتحالفان ويترادان استحسانا ، وفي القياس القول قول المشتري ؛ لأنهما اتفقا على أصل البيع ، وادعى البائع زيادة في حقه وهو الثمن والمشتري منكر لذلك ، فالقول قوله مع يمينه ؛ لقوله ﷺ: (واليمين على من أنكر)[3] ، ولكن تركنا القياس بالسنة، والمروي في الباب حديثان: حديث ابن مسعود أن النبي ﷺ قال: (إذا اختلفا والسلعة قائمة بعينها ، فالقول ما يقوله البائع)[4]. والثاني: حديث أبي هريرة ﷺ ، أن النبي ﷺ قال: (إذا اختلف المتبايعان، تحالفا وترادا)[5] ، فالحديث صحيح مشهور ، فيترك كل قياس بمقابلته»[6] .

---

(١) بداية المجتهد لابن رشد ١٩٢/٢ .

(٢) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص١٤٢ .

(٣) أخرجه بهذا اللفظ: البيهقي في السنن الكبرى ٢٥٢/١٠ ؛ والنووي في الأربعين حديثاً النووية ص٨٤ .

(٤) سنن أبي داود ، كتاب البيوع والإجارات ، باب إذا اختلف البيعان والمبيع قائم بعينه ٧٨٠/٣ ، حديث رقم ٣٥١١ ؛ سنن ابن ماجه ، كتاب التجارات ، باب البيعان يختلفان ٧٣٧/٢ ، حديث رقم ٢١٨٦ ؛ سنن الترمذي ، كتاب البيوع ، باب ما جاء إذا اختلف البيعان ٥٧٠/٣ ، حديث رقم ١٢٧٠ .

(٥) سنن أبي داود ، كتاب البيوع والإجارات ، باب إذا اختلف البيعان والمبيع قائم بعينه ٧٨٠/٣ ، حديث رقم ٣٥١١ ؛ قال الخطابي: «هذا حديث قد اصطلح الفقهاء على قبوله .. وفي إسناده ما فيه» انظر: معالم السنن للخطابي ٧٨٢/٣ ؛ سنن ابن ماجه ، كتاب التجارات ، باب البيعان يختلفان ٧٣٧/٢ ، حديث رقم ٢١٨٦.

(٦) المبسوط للسرخسي ٢٩/١٣-٣٠ .

الفصل الثالث

الربا

وفيه تمهيد وخمسة مباحث:

تمهيد : **تعريف الربا .**

المبحث الأول : **حكم الربا .**

المبحث الثاني : **أنواع الربا .**

المبحث الثالث : **بيع المكيلات ببعضها كيلاً، وبيع الموزونات ببعضها وزناً .**

المبحث الرابع : **تعدية علة الربا في الأصناف الستة .**

المبحث الخامس: **حكم الربا في دار الحرب .**

باب الربا

«واتفقوا على جواز البيع ، وتحريم الربا ؛ لقوله تعالى:

﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾[1]»[2] .

تمهيد

تعريف الربا

الربا في اللغة:

الزيادة ، والنماء ، والعلو ، قال ابن فارس: الراء والباء والحرف المعتل ... يدل على أصل واحد ، وهو الزيادة، والنماء ، والعلو ؛ تقول من ذلك: ربا الشّيءُ يربُو ، إذا زاد[3]، ومنه قوله تعالى: ﴿وَيُرْبِي الصَّدَقَاتِ﴾[4] ، والربْوَة والرابيةَ: ما ارتفع من الأرضِ[5] . ومنه قوله تعالى: ﴿وَآوَيْنَاهُمَا إِلَى رَبْوَةٍ ذَاتِ قَرَارٍ وَمَعِينٍ﴾[6] .

أما الربا في اصطلاح الفقهاء:

اختلف الفقهاء في تعريف الربا شرعاً ؛ تبعاً لتصور كل فرد منهم لعلة التحريم ، فقد

---

(١) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٢) الإفصاح لابن هبيرة ١/١٧٠ .

(٣) معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٢/٤٨٣ مادة (ربى) .

(٤) سورة البقرة ، الآية ٢٧٦ .

(٥) لسان العرب لابن منظور ١٤/٣٠٤ مادة (ربا) .

(٦) سورة المؤمنون ، الآية ٥٠ .

عرفه الحنفية بأنه: «الفضل الخالي عن العوض المشروط في البيع»[1] .

وتعريف الحنفية غير جامع ؛ لأنه حصر الربا في البيع ، وبذلك خرج ربا الدين ، وغير مانع ؛ لأنه يدخل فيه ما لو باع مالاً ليس ربوياً بجنسه متفاضلاً حالاً ، كبيع خمسة أذرع من قماش بعشرة أذرع من نوعه ، وليست من الربا[2] .

وعرفه الشافعية بأنه: «عقد على عوض مخصوص ، غير معلوم التماثل في معيار الشرع حالة العقد ، أو مع تأخير في البدلين أو أحدهما»[3] .

وتعريف الشافعية غير جامع ؛ لأنه لا يشمل ما لو أجل العوضين أو أحدهما ، وتقايضا في المجلس ؛ لقصر الأجل ، أو للتبرع بالإقباض مع أن فيه الربا[4] .

وعرفه الحنابلة بأنه: «الزيادة في أشياء مخصوصة»[5] .

وتعريف الحنابلة غير جامع ؛ لأنه مقتصر على ربا الفضل فقط[6] .

أما المالكية فإنهم قد عرفوا كل نوع من أنواع الربا على حدة .

ويفهم ذلك التعريف من خلال ذكرهم لحكم الربا ، فقال الخرشي: «وحرم في نقد وطعام ربا فضل ونساء... وربا فضل أي: زيادة ، ونساء أي: تأخير ؛ لكن ربا الفضل يمنع

---

(١) المبسوط للسرخسي ١٠٩/١٢ ؛ العناية على الهداية للبابرتي ٣/٧ .
(٢) الربا والمعاملات المصرفية لعمر المترك ص٤٠ .
(٣) أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٢١/٢ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢١/٢ .
(٤) الربا والمعاملات المصرفية لعمر المترك ص٤٢ .
(٥) المغني لابن قدامة ٥١/٦ .
(٦) بحوث فقهية في قضايا عصرية د/ صالح الفوزان ص٩٨ .

فيما اتحد جنسه من النقد ، واتحد من الطعام الربوي ، ولا بـأس في مختلـف الجنـس فيهمـا ، يداً بيد ، وربا النساء يحرم في النقود والطعام ، ولو جنسين ، ولو غير ربوي»[1] .

وقد عرف بعض المعاصرين الربا فقال: هو «الزيادة في أشياء خاصـة ، والزيـادة علـى الدين مقابل الأجل مطلقاً»[2] .

وهذا التعريف يشمل نوعي الربا ، وهما ربا الفضل ، وربـا النسـيئة ، وهـو التعريـف المختار للربا .

---

(١) حاشية الخرشي ٥/٣١٨ .

(٢) الربا والمعاملات المصرفية لعمر المترك ص٤٣ .

المبحث الأول

حكم الربا

وفيه مسألة واحدة:

حرمة الربا.

المبحث الأول

حكم الربا

وفيه مسألة واحدة:

مسألة

حرمة الربا

دل الكتاب ، والسنة ، والإجماع ، وآثار الصحابة ، والمعقول على حرمة الربا ، وأنه من الكبائر ، ومن السبع الموبقات ، وقد أذن الله ﷻ في كتابه بالحرب على آكل الربا ، ومن استحله فقد كفر ؛ لإنكاره معلوماً من الدين بالضرورة ، فيستتاب ، فإن تاب وإلا قتل، أما من تعامل بالربا من غير أن يكون مستحلاً له ، فهو فاسق[1] .

قال الماوردي وغيره: إن الربا لم يحل في شريعة قط ؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَخْذِهِمُ الرِّبَا وَقَدْ نُهُوا عَنْهُ﴾[2] يعني في الكتب السابقة[3] .

هذا وقد استدل العلماء بعدة أدلة على تحريم الربا من الكتاب ، والسنة ، والإجماع ، والمعقول وهي كما يلي:

---

(١) انظر: تفسير القرآن العظيم لابن كثير ٤٩٤/١ ؛ المبسوط للسرخسي ١٠٩/١٢ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٦١٠/٦ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ٧/٢ ؛ المجموع للنووي ٣٩٠/٩ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٤٢٤/٣ ؛ المغني لابن قدامة ٥١/٦ .

(٢) سورة النساء ، الآية ١٦١ .

(٣) الحاوي للماوردي ٨٤/٦ ؛ وانظر: المجموع للنووي ٣٩١/٩ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢١/٢ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٢٦٥/٢ ؛ حاشية قليوبي ٢٦٥/٢ .

أولاً – من الكتاب:

أ - قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾[1][2] .

والمراد به فيها الفضل ؛ وهو الزيادة ، ليتعلق التحريم بـه ؛ لأن الأحكـام لا تتعلـق إلا بفعل المكلفين[3] .

ب- قولـه تعـالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾[4][5] .

فقوله ﷻ: ﴿أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً﴾ ليس لتقييد النهي به ، بل لمراعاة مـا كـانوا عليـه مـن العادة توبيخاً لهـم بذلـك ، إذ كـان الرجـل يربـي إلى أجـل ، فـإذا حـل الأجـل قـال للمدين: زدني من المال حتى أزيـدك في الأجـل ، فيفعـل ، وهكـذا عنـد حلـول كـل أجل، فيستغرق بالشيء الطفيف ماله بالكلية ، فنهوا عن ذلك ، ونزلت الآية[6] .

ج- إن الله ﷻ ذكر لآكل الربا خمس عقوبات:

---

(١) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٢) فتح القدير لابن الهمام ٣/٧ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٢١٠/٦ ؛ الكافي لابـن عبـد الـبر ٦٣٣/٢ ؛ المقدمـات الممهدات لابن رشـد ٥/٢ ؛ الحـاوي للمـاوردي٨٣/٦ ؛ المهـذب للشـيرازي ٥٨/٣ ؛ المسـتوعب للسـامري ٧٣/٢ ؛ الكافي لابن قدامة ٧٩/٣ .

(٣) البحر الرائق لابن نجيم ٢١٠/٦ .

(٤) سورة آل عمران ، الآية ١٣٠ .

(٥) فتح القدير لابن الهمام ٣/٧ ؛ العنايـة علـى الهدايـة للبـابرتي ٣/٧ ؛ المقدمـات الممهـدات لابـن رشـد ٥/٢ ؛ الحاوي للماوردي ٨٣/٦ .

(٦) انظـر: أحكـام القـرآن للجصـاص ٤٦٥/١ ؛ تفسـير أبـي السـعود ٨٤/٢ ؛ روح المعـاني للألوسـي ٥٥/٤ ؛ الحاوي للماوردي ٤٦٥/٦ .

الأولى: التخبط ، قال تعالى: ﴿لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ﴾[1] .

الثانية: المحق ، قال تعالى: ﴿يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا﴾[2] ، والمراد به الهلاك والاستئصال ، وقيل: ذهاب البركة والاستمتاع ، حتى لا ينتفع به هو أو ولده بعده .

الثالثة: الحرب ، قال تعالى: ﴿فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ﴾[3] .

الرابعة: الكفر ، قال تعالى: ﴿وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾[4] ، وقال سبحانه بعد ذكر الربا: ﴿وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ﴾[5] ، أي كفار باستحلال الربا ، أثيم فاجر بأكل الربا .

الخامسة: الخلود في النار ، قال تعالى: ﴿وَمَنْ عَادَ فَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ﴾[6][7] .

ثانياً – من السنة:

دلت أحاديث كثيرة على تحريم الربا ومنها:

---

(١) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٢) سورة البقرة ، الآية ٢٧٦ .

(٣) سورة البقرة ، الآية ٢٧٩ .

(٤) سورة البقرة ، الآية ٢٧٦ .

(٥) سورة البقرة ، الآية ٢٧٨ .

(٦) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٧) انظر: جامع البيان في تفسير القرآن للطبري ٦٩/٣؛ المبسوط للسرخسي ١٠٩/١٢-١١٠ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٢١٠/٦؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ٧/٢ ؛ الحاوي للماوردي ٨٣/٦ ؛ المجموع للنووي ٣٩٠/٩ ؛ المستوعب للسامري ٧٣/٢ .

أ - ما ورد عن أبي هريرة ﷺ ، عن النبي ﷺ قال: (اجتنبوا السبع الموبقات) قالوا: يا رسول الله ، وما هن؟ قال: (الشرك بالله ، والسحر ، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق ، وأكل الربا ، وأكل مال اليتيم ، والتولي يوم الزحف ، وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات)[1][2] .

ب- ما رواه جابر ، قال: (لعن رسول الله ﷺ آكل الربا ، وموكله ، وكاتبه، وشاهديه ، وقال: هم سواء)[3][4] .

وجه الاستدلال: أن لعن رسول الله ﷺ لهؤلاء دليل على أنهم آثمون ؛ لتعاطيهم لأمر محرم وهو الربا، فاللعن لا يكون إلا لفعل محرم[5] .

ج- ما روي عن النبي ﷺ أنه قال في خطبة الوداع: (ألا وإن كل ربا من ربا الجاهلية موضوع ، لكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون ، فأول ربا أضعه ربا عمي العباس ، ألا وإن كل دم من دم الجاهلية موضوع ، وأول دم أضعه دم الحارث بن عبد المطلب)[6][7] .

---

(١) صحيح البخاري ، كتاب الوصايا، باب قول الله تعالى: ﴿إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلماً﴾ ١٠١٧/٣، حديث رقم ٢٦١٥ ؛ صحيح مسلم ، كتاب الإيمان ، باب بيان الكبائر وأكبرها ٨٨/١ ، حديث رقم ٨٩ .

(٢) المغني لابن قدامة ٥١/٦ ؛ شرح الزركشي ٤٠٦/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ١٢٧/٤ .

(٣) صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب لعن آكل الربا وموكله ٩٨٨/٣ ، حديث رقم ١٥٩٨ .

(٤) تبيين الحقائق للزيلعي ٨٥/٤ ؛ المقدمات لابن رشد ٧/٢ ؛ حاشية الخرشي ٣١٨/٥ ؛ المهذب للشيرازي ٥٨/٣ ؛ المجموع للنووي ٣٩٠/٩ ؛ المستوعب للسامري ٧٣/٢ ؛ المغني لابن قدامة ٥١/٦ .

(٥) انظر: صحيح مسلم بشرح النووي ٢٦/١١ ؛ فيض القدير للمناوي ٢٦٧/٥ ؛ الكبائر للذهبي ص٧ .

(٦) صحيح مسلم ، كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ ٧٢٤/٢ ، حديث رقم ١٢١٨ .

(٧) الحاوي للماوردي ٨٤/٦ .

د - ما روي عن عبد الله بن حنظلة أنه قال: قال رسول الله ﷺ: (درهم ربا يأكله الرجل، وهو يعلم، أشد من ست وثلاثين زنية)[1][2].

هـ- وعن مسروق، عن عبد الله، أن النبي ﷺ قال: (للربا سبعون باباً، أيسرها مثل أن ينكح الرجل أمه، وإن أربى الربا عرض الرجل المسلم)[3][4].

فدلالة الحديث على تحريم الربا بأنواعه ظاهرة، كما دل الحديث على أن الربا من الكبائر[5]، حيث شبه فاعله بأمر عظيم، وهو الزنا بإحدى محارمه.

و - وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (أتيت ليلة أسري بي، على قوم بطونهم كالبيوت، فيها الحيّات ترى من خارج بطونهم، فقلت: من هؤلاء يا جبريل؟ فقال: هؤلاء أكلة الربا)[6][7].

ثالثاً: من الإجماع:

أجمعت الأمة على أصل تحريم الربا، وإن اختلفوا في تفصيل مسائله، وتبيين أحكامه، وتفسير شرائطه.

---

(١) شعب الإيمان للبيهقي ٣٩٤/٤؛ المعجم الأوسط للطبراني ٣٣٠/٣؛ قال الهيثمي في هذا الحديث: (ورجال أحمد رجال الصحيح) مجمع الزوائد ٢١١/٤.

(٢) تبيين الحقائق للزيلعي ٨٥/٤؛ مغني المحتاج للشربيني ٢١/٢؛ نيل الأوطار للشوكاني ١٨٩/٥

(٣) سنن ابن ماجه، كتاب التجارات، باب التغليظ في الربا ٧٦٤/٢، حديث رقم ٢٢٧٥؛ والمستدرك للحاكم ٣٧/٢، وقال عنه هذا حديث صحيح على شرط الشيخين و لم يخرجاه.

(٤) مغني المحتاج للشربيني ٢١/٢.

(٥) انظر: فيض القدير للمناوي ٥٠/٤؛ المحلى لابن حزم ٥٠٣/٩.

(٦) سنن ابن ماجه، كتاب التجارات، باب التغليظ في الربا ٧٦٣/٢، حديث رقم ٢٢٧٣. قال الهيثمي: (وقد رواه ابن ماجه باختصار وفيه علي بن زيد، وفيه كلام، والغالب عليه الضعف)، انظر: مجمع الزوائد ٢١١/٤.

(٧) المقدمات الممهدات لابن رشد ٧/٢.

وقد ذكر الاتفاق على ذلك مع ابن هبيرة، الزيلعي[1]، وابن نجيم[2]، وابن عبد البر[3]، وابن رشد[4] ، والخرشي[5] ، والدردير ، وابن عرفة[6] ، والصاوي[7] ، والماوردي[8] ، والنووي[9] ، وزكريا الأنصاري[10] ، والرملي[11]، وأبو عبد الله الدمشقي[12] ، وابن الجمل[13]، وابن قدامة[14] ، وابن المنجي[15] ، والزركشي[16] ، وابن مفلح[17] ، وابن النجار[18] ، وابن حزم[19] .

رابعاً – من المعقول:

ومن المعقول في تحريم الربا، ما أورده العلماء من الحكم التشريعية لتحريم الربا، فمنها:

---

(١) تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٨٥ .
(٢) البحر الرائق لابن نجيم ٦/٢١٠ .
(٣) الكافي لابن عبد البر ٢/٦٣٣ .
(٤) المقدمات الممهدات لابن رشد ٢/٨ .
(٥) حاشية الخرشي ٥/٢٤ .
(٦) الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٣/٢٨.
(٧) بلغة السالك للصاوي ٣/٢٤ .
(٨) الحاوي للماوردي ٦/٨٤ .
(٩) المجموع للنووي ٩/٣٩١ .
(١٠) أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٢/٢١ .
(١١) نهاية المحتاج للرملي ٣/٤٢٤ .
(١٢) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص١٢٧ .
(١٣) حاشية الجمل ٤/٣٥٥ .
(١٤) المغني لابن قدامة ٦/٥٢ .
(١٥) الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ٣/١٣٥ .
(١٦) شرح الزركشي ٣/٤٠٦ .
(١٧) المبدع لابن مفلح ٤/١٢٧ .
(١٨) معونة أولي النهى لابن النجار ٤/١٨٩ .
(١٩) مراتب الإجماع لابن حزم ص١٥١ .

أ - أنه إنما حرم ؛ لأنه لؤم محض ، وبخل صرف ، إذ المبايعات في السلم وغيره -وإن كانت في المنافع تجري بفائدة- إنما جازت ؛ لأنها ليست هكذا مكشوفة ، مثل أن تأخذ الدينار بدينار وقيراط...[1] .

ب- ما ذكره ابن القيم فقال: «... فربا النسيئة ، وهو الذي كانوا يفعلونه في الجاهلية ، مثل أن يؤخر دينه ويزيده في المال ، وكلما أخره زاده في المال ، حتى تصير المائة عنده آلافاً مؤلفة ، وفي الغالب لا يفعل ذلك إلا معدم محتاج ، فإذا رأى أن المستحق يؤخر مطالبته ، ويصبر عليه بزيادة يبذلها له ، تكلف بذلها ؛ ليفتدي من أسر المطالبة والحبس ، ويدافع من وقت إلى وقت ، فيشتد ضرره ، وتعظم مصيبته ، ويعلوه الدين حتى يستغرق جميع موجوده ، فيربو المال على المحتاج من غير نفع يحصل منه لأخيه ، فيأكل مال أخيه بالباطل ، ويحصل أخوه على غاية الضرر، فمن رحمة أرحم الراحمين، وحكمته ، وإحسانه إلى خلقه أنه حرم الربا...»[2] .

هذا ، ويجب على من يقرض ، أو يقترض ، أو يبيع ، أو يشتري أن يبدأ بتعلم أحكام هذه المعاملات قبل أن يباشرها ، حتى تكون معاملاته صحيحة ، وبعيدة عن الحرام والشبهات ، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب ، وتركه إثم وخطيئة ، وهو إن لم يتعلم هذه الأحكام قد يقع في الربا دون أن يقصد الإرباء ، بل قد يخوض في الربا ، وهو يجهل أنه تردى في الحرام ، وسقط في النار ، وجهله لا يعفيه من الإثم ، ولا ينجيه من النار ؛ لأن الجهل والقصد ليسا من شروط ترتب الجزاء على الربا ، فالربا بمجرد فعله من المكلف موجب للعذاب العظيم ، الذي توعد الله ﷻ به المرابين ، يقول القرطبي: «لو لم يكن الربا إلا على من قصده ، ما حرم إلا على الفقهاء»[3] .

---

(١) انظر: الإفصاح لابن هبيرة -شرح للجمع بين الصحيحين ، تحقيق د. فؤاد عبد المنعم ١/١٣٨-١٣٩ .

(٢) جامع الفقه لابن قيّم الجوزية ٤/٢٦٠ .

(٣) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣/٢٢٨ .

وقد أثر عن السلف رضوان الله عليهم أنهم كانوا يحذرون من الاتجار قبل تعلم ما يصون المعاملات التجارية من التخبط في الربا ، ومن ذلك قول عمر ﷺ: «لا يتجر في سوقنا إلا من فقه ، وإلا أكل الربا» وقول علي ﷺ: «من اتجر قبل أن يتفقه ، ارتطم في الربا ، ثم ارتطم ، ثم ارتطم ، أي: وقع وارتبك ونشب»[1] .

(١) انظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٢٢٨/٣ ؛ تفسير القرآن العظيم لابن كثير ٤٨٩/١ ؛ جامع البيان في تفسير القرآن للطبري ٧١/٣ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢٢/٢ .

المبحث الثاني

أنواع الربا

الفرع الأول : ربا النسيئة .

المسألة الأولى : بيع الحنطة بالذهب والفضة نساء .

المسألة الثانية : بيع التمر بالملح ، والملح بالتمر نساء .

الفرع الثاني : ربا الفضل .

المسألة الأولى : بيع الذهب بالذهب منفرداً ، والفضة بالفضة منفرداً.

المسألة الثانية : بيع الذهب بالفضة ، والفضة بالذهب .

المسألة الثالثة : بيع الحنطة بالحنطة ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح .

المسألة الرابعة : بيع التمر بالملح ، والملح بالتمر متفاضلاً .

المسألة الخامسة : بيع الجيد بالرديء .

المسألة السادسة: بيع الحنطة بالشعير ، والعسل بالزبيب ، والحديد بالرصاص .

المسألة السابعة : بيع الرطب بالتمر .

المسألة الثامنة : بيع الرطب بالرطب .

المسألة التاسعة : جريان الربا في الماء .

المسألة العاشرة : الربا بين السيد وعبده .

«واتفقوا على أن الربا الذي حرمه الله ﷻ ضربان: زيادة، ونساء، فمنها الأعيان الستة التي نص عليها الشارع ﷺ وهي الذهب والفضة والبر والشعير والتمر والملح»[(١)].

المبحث الثاني

أنواع الربا

وفيه فرعان:

الفرع الأول : ربا النسيئة

الفرع الثاني : ربا الفضل

اختلف الفقهاء في الربا الذي حرمه الله، هل هو نوعان: ربا فضل، وربا نسيئة، أم أنه لا ربا إلا في النسيئة؟ على النحو الآتي:

القول الأول: إنه لا ربا إلا في النسيئة فقط

وهذا ما روي عن ابن عباس، وغيره من الصحابة منهم عبد الله بن الزبير، وأسامة بن زيد، وزيد بن أرقم، والبراء بن عازب: أنه لا ربا إلا في النسيئة، واستدلوا على ذلك بعدة أدلة من السنة ومنها:

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٦/١ .

١- ما استدل به ابن عباس: أن أسامة بن زيد ، روى عن النبي ﷺ أنه قال: (إنما الربا في النسيئة)[١] ، فلما أثبت الربا في النسيئة ، دل على انتفاء ربا الفضل[٢] .

٢- ما رواه عمرو بن دينار ، عن أبي المنهال قال: باع شريك لي دراهم بدراهم بالكوفة وبينهما فضل ، فقلت: ما آراه يصلح هذا ، فقال: لقد بعتها في السوق ، فما عاب علي ذلك أحد ، فأتيت البراء بن عازب ، فسألته فقال: قدم رسول الله ﷺ المدينة وتجارتنا كذا ، فقال النبي ﷺ: (ما كان يداً بيد ، فلا بأس به ، وما كان نسيئة ، فلا خير فيه) . وأتيت زيد بن أرقم ، فإنه كان أعظم تجارة منا ، فأتيته فسألته ، فقال لي مثل ذلك[٣] . وهذا نص[٤] .

ورد الجمهور على ما ذهب إليه ابن عباس وغيره من الصحابة بما يلي:

١- عموم الأدلة التي تدل بصراحتها على تحريم ربا الفضل وربا النسيئة معاً ومنها:

أ - ما روي عن عبادة بن الصامت ﷺ أنه قال: (سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن بيع الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر، والملح بالملح ، إلا سواء بسواء ، عينا بعين ، فمن زاد أو ازداد فقد أربى)[٥].

فهذا الحديث نص في منع التفاضل في الصنف الواحد من هذه الأعيان ،

---

(١) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب بيع الدينار بالدينار نساء ٧٦٢/٢ ، حديث رقم ٢٠٦٩ ؛ صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب بيع الطعام مثلاً بمثل ٩٨٧/٣ ، حديث رقم ١٥٩٦ .

(٢) انظر: المبسوط للسرخسي ١١١/١٢-١١٢ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٢١٠/٦ ؛ الاستذكار لابن عبد البر ٢٠٨/١٩؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٢٨/٢ ؛ الأم للشافعي ١٥/٣ ؛ الحاوي للماوردي ٨٦/٦ ؛ المغني لابن قدامة ٥٢/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ١٢٧/٤ .

(٣) صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب النهي عن بيع الورق بالذهب ديناً ٩٨٢/٣ ، حديث رقم ١٥٨٩ .

(٤) الحاوي للماوردي ٨٦/٦ .

(٥) صحيح مسلم ، كتاب المساقاة باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً ٩٨١/٣ ، حديث رقم ١٥٨٧ .

وتضمن أيضاً منع النسيئة في الصنفين من هـذه ، وإباحـة التفـاضل ، وذلـك في بعض الروايات الصحيحة ، وذلـك أن فيهـا بعـد ذكـره منـع التفـاضل في تلـك الستة: (بيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم يداً بيد ، والبر بالشعير كيف شئتم يداً بيد)[1] ، وهذا كله متفق عليه بين الفقهاء[2] .

ب- عن أبي سعيد الخدري ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: (الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح مثلاً بمثل ، يداً بيد ، فمن زاد أو استزاد فقد أربى ، الآخذ والمُعطي فيه سواء)[3][4] .

ج- حديث مالك بن عامر ، عن عثمان ﷺ ، أن رسول الله ﷺ قال: (لا تبيعوا الدينار بالدينارين ، ولا الدرهم بالدرهمين)[5][6] .

د - حديث سعيد بن يسار ، عن أبي هريرة ، أن رسول الله ﷺ قال: (الدينار بالدينار لا فضل بينهما ، والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما)[7][8] .

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي ٢٨٢/٥ . وبعض هذا الحديث في صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب بيع الذهب بالورق يداً بيد ٧٦٢/٢ ، حديث رقم ٢٠٧١ ؛ وصحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب النهي عن بيع الورق بالذهب ديناً ٩٨٣/٣ ، حديث رقم ١٥٩٠ .

(٢) بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢ . وانظر: المبسوط للسرخسي ١١٠/١٢ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٢١٢/٦ ؛ الكافي لابن عبد البر ٦٣٣/٢ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ١٣/٢ ؛ الأم للشافعي ١٤/٣-١٥ ؛ الحاوي للماوردي ٨٦/٦ ؛ المجموع للنووي ٣٩٢/٩ ؛ المغني لابن قدامة ٥٣/٦ .

(٣) صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً ٩٨١/٣ ، حديث رقم ١٥٨٤ .

(٤) الاستذكار لابن عبد البر ٢١١/١٩ ؛ الحاوي للماوردي ٨٦/٦ ؛ المجموع للنووي ٦٠/١٠ ؛ المغني لابن قدامة ٥٢/٦ ؛ شرح الزركشي ٤١٠/٣ .

(٥) صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب الربا ٩٨٠/٣ ، حديث رقم ١٥٨٥ .

(٦) الاستذكار لابن عبد البر ٢٠٧/١٩ ؛ الحاوي للماوردي ٨٧/٦ ؛ المجموع للنووي ٦٠/١٠ .

(٧) صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً ٩٨٢/٣ ، حديث رقم ١٥٨٨ .

(٨) الاستذكار لابن عبد البر ٢٠٦/١٩ ؛ الحاوي للماوردي ٨٧/٦ .

هـ- وأما تحريم ربا النسيئة فثابت من أكثر من حديث ، أشهرها حديث عمر بن الخطاب قال: قال رسول الله ﷺ: (الذهب بالذهب ربا ، إلا هاء وهاء ، والبر بالبر ربا ، إلا هاء وهاء ، والتمر بالتمر ربا ، إلا هاء وهاء ، والشعير بالشعير ربا، إلا هاء وهاء)[1][2].

٢- وأما استدلاله بحديث أسامة: (إنما الربا في النسيئة) فدفع العلماء التعارض بين مفهوم حديثه ، وبين منطوق حديث عبادة بن الصامت من عدة وجوه:

أ - إن حديثه حديث صحيح ، ولكنه وضعه غير موضعه ، وحمله على غير المعنى الذي له أتى ، ومعنى الحديث عند العلماء أنه خرج على جواب سائل سأل عن الذهب بالورق ، أو البر بالتمر ، أو نحو ذلك مما هو جنسان ، فقال رسول الله ﷺ: (لا ربا إلا في النسيئة) ، فسمع أسامة كلام رسول الله ﷺ ، ولم يسمع سؤال السائل ، فنقل ما سمع ، والله أعلم[3] .

ب- الحديث الذي رواه أسامة، قال عنه ابن القيم: «مثل هذا يراد به حصر الكمال، وأن الربا الكامل إنما هو في النسيئة ، كما قال الله تعالى: ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ الَّذِينَ إِذَا ذُكِرَ اللَّهُ وَجِلَتْ قُلُوبُهُمْ وَإِذَا تُلِيَتْ عَلَيْهِمْ آيَاتُهُ زَادَتْهُمْ إِيمَانًا وَعَلَى رَبِّهِمْ يَتَوَكَّلُونَ﴾[4] ، وكقول ابن مسعود: إنما العالم الذي يخشى الله»[5] ، ومثله عند ابن حجر ، قال: «قيل: المعنى في قوله: (لا ربا إلا في النسيئة) الربا

(١) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب بيع الشعير بالشعير ٧٦١/٢ ، حديث رقم ٢٠٦٥ .

(٢) المبسوط للسرخسي ١١١/١٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢ ؛ الأم للشافعي ١٤/٣ .

(٣) المبسوط للسرخسي ١١٢/١٢ ؛ الاستذكار لابن عبد البر ٢١٠/١٩ ؛ الحاوي للماوردي ٨٧/٦ ؛ المغني لابن قدامة ٥٢/٦ ؛ شرح الزركشي ٤١١/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ١٢٧/٤ .

(٤) سورة الأنفال ، الآية ٢ .

(٥) جامع الفقه لابن قيّم الجوزية ٢٦١/٤ .

الأغلظ، الشديد التحريم ، المتوعد عليه بالعقاب الشديد ، كما تقول العرب: لا عالم في البلد إلا زيد ، مع أن فيها علماء غيره، وإنما القصد نفي الأكمل لا نفي الأصل»[1] .

ج- وقال الشوكاني: «يمكن الجمع بأن مفهوم حديث أسامة عام ؛ لأنه يدل على نفي ربا الفضل عن كل شيء ، سواء أكان من الأجناس الربوية أم لا ، فهو أعم منها مطلقاً ، فيخصص هذا المفهوم بمنطوقها»[2] ، والخاص مقدم على العام ؛ لأنه بيان له ، ولا يتعارض عام مع خاص[3] .

د - إنه محمول على الجنس الواحد ، يجوز التماثل فيه نقداً ، ولا يجوز نسيئة[4] .

هـ- قال ابن عبد البر: «لم يتابع ابن عباس على تأويله في قوله في حديث أسامة هذا، أحد من الصحابة ، ولا من التابعين ، ولا من بعدهم من فقهاء المسلمين، إلا طائفة من المكيين أخذوا ذلك عنه ، وعن أصحابه ، وهم محجوجون بالسنة الثابتة ، التي هي الحجة على من خالفها وجهلها ، وليس أحد حجة عليها»[5].

و - روي عن ابن عباس أنه رجع عن ذلك ، وقال: لا علم لي بذلك ، إنما أسامة ابن زيد أخبرني أن رسول الله ﷺ قال: (إنما الربا في النسيئة)[6] .

---

(١) فتح الباري لابن حجر ٤/٤٤٧ . وانظر: أحكام القرآن للجصاص ١/٤٦٦ ؛ نيل الأوطار للشوكاني ٥/١٩١ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٥٢ .

(٢) نيل الأوطار للشوكاني ٥/١٩١ . وانظر: السيل الجرار للشوكاني ٣/٧١ .

(٣) انظر: الإحكام للآمدي ٤/٢٢٩ .

(٤) البحر الرائق لابن نجيم ٦/٢١٠ ؛ الحاوي للماوردي ٦/٨٧ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٥٢ ؛ شرح الزركشي ٣/٤١١ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/١٢٧ .

(٥) الاستذكار لابن عبد البر ١٩/٢٠٩ .

(٦) سبق تخريجه ص٣٧٥ .

وروي أن أبا سعيدٍ الخدري ﷺ لقيه وقال له: يا ابن عباس ، ألا تتقي الله ، إلى متى توكل الناس الربا؟ وروى له حديثه عن النبي ﷺ فقال ابن عباس: «يا أيها الناس ، إن هذا ربا إن كان مني ، وإني أستغفر الله وأتوب إليه»[١] ، وقد نقل رجوع ابن عباس النووي[٢] ، وابن قدامة[٣] .

ز - دفع العلماء التعارض بين مفهوم حديث أسامة ، ومنطوق حديث عبادة بالقول بنسخ حديث أسامة ؛ لاتفاق الأمة على ترك العمل بظاهره[٤] .

ح - إن حديث أبي المنهال ، عن البراء بن عازب وزيد بن أرقم ، منسوخ ؛ لأنه مروي في أول الهجرة ، وتحريم الربا متأخر[٥] .

ولكن الشوكاني نفى هذا الكلام ؛ لأن النسخ لا يثبت بمجرد الاحتمال[٦] .

ط- إجماع المسلمين من الصحابة ، والتابعين ، وغيرهم من سلف الأمة على تحريم الربا بنوعيه، فرفع الخلاف[٧] ، وانعقد الاتفاق حتى مع خلاف ابن عباس . وقد ذكر هذا الإجماع مع ابن هبيرة السرخسي[٨]، وابن نجيم[٩] ، وابن عبد

---

(١) المجموع للنووي ٣٣/١٠ ؛ المستدرك للحاكم ٤٢/٢-٤٣ ، فقد روى الحديث والقصة بأكملها .
وانظر: المبسوط للسرخسي ١١١/١٢-١١٢ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٢١٠/٦ ؛ الاستذكار لابن عبد البر ٢٠٩/١٩-٢١٠ ؛ الحاوي للماوردي ٨٨/٦ ؛ المغني لابن قدامة ٥٢/٦ ؛ شرح الزركشي ٤٠٨/٣ .
(٢) صحيح مسلم بشرح النووي ٢٤/١١ ؛ المجموع للنووي ٣٣/١٠ .
(٣) المغني لابن قدامة ٥٢/٦ .
(٤) صحيح مسلم بشرح النووي ٢٥/١١ ؛ وانظر: فتح الباري لابن حجر ٤٤٦/٤ .
(٥) الحاوي للماوردي ٨٨/٦ .
(٦) نيل الأوطار للشوكاني ١٩١/٥ ؛ السيل الجرار للشوكاني ٧٧/٣ ؛ وانظر: فتح الباري لابن حجر ٤٤٧/٤.
(٧) الإحكام للآمدي ٣٣٦/١ .
(٨) المبسوط للسرخسي ١١٢/١٢ .
(٩) البحر الرائق لابن نجيم ٢١٠/٦ .

البر[1]، وابن رشد[2] ، وابن جزي[3] ، والدردير[4] ، والصاوي[5] ، والماوردي[6]، والنووي[7]، وأبو عبد الله الدمشقي[8]، وابن قدامة[9] ، والزركشي[10]، وابن مفلح[11] ، وابن حزم[12] .

ي- إن أحاديث تحريم ربا الفضل ترجح على حديث أسامة ، وذلك بالترجيح بكثرة الرواة ، حيث روى حديث التحريم عمر ، وأبو هريرة ، وأبو سعيد الخدري ، وعبادة بن الصامت ، وبلال ، وغيرهم ﷺ ، ولم يرو حديث: (لا ربا إلا في النسيئة) إلا راو واحد ، وقد تقرر في الأصول أن كثرة الرواة من المرجحات[13] .

القول الثاني: إن الربا نوعان: ربا فضل وربا نسيئة

الربا يختلف باختلاف طبيعة المعاملة والهدف منها ، ويتحقق غالباً عند الزيادة في أحد العوضين في التبادل ، سواءٌ أكانت الزيادة لقاء الزمن ، أو نظير الجودة . وبناءً على ذلك

---

(1) الكافي لابن عبد البر ٦٣٣/٢ ؛ الاستذكار لابن عبد البر ٢٠٧/١٩ .
(2) بداية المجتهد لابن رشد ١٢٨/٢ .
(3) قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٧٥ .
(4) الشرح الصغير للدردير ٥/٣ .
(5) بلغة السالك للصاوي ٢٥/٣ .
(6) الحاوي للماوردي ٨٦/٦ .
(7) المجموع للنووي ٣٩٢/٩ .
(8) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص١٣٣ .
(9) المغني لابن قدامة ٥٤/٦ .
(10) شرح الزركشي ٤٠٨/٣ .
(11) المبدع لابن مفلح ١٢٧/٤ .
(12) مراتب الإجماع لابن حزم ص١٥٧ .
(13) الإحكام للآمدي ٣٢٥/٤ .

فقد اتفق الفقهاء من الحنفية[1] ، والمالكية[2] ، والشافعية[3] ، والحنابلة[4] ، على أن الربا الذي حرّمه الله نوعان:

النوع الأول: ربا الفضل ، ويسمى ربا البيوع .

النوع الثاني: ربا النسيئة ، ويسمى ربا الديون .

وقد سمي ربا النسيئة وربا الفضل بأسماء متعددة على النحو الآتي:

١- ربا النسيئة:

أ - سمي بربا النسيئة من أنسأته الدين: أي أخرته ؛ لأن الزيادة فيه مقابل الأجل ، أياً كان سبب الدين بيعاً أو قرضاً[5] .

ب- وسمي بربا القرآن ؛ لأنه حرم بالقرآن الكريم في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً...﴾[6] ، ثم أكدت السنة تحريمه في خطبة الوداع وفي أحاديث أخرى ، ثم انعقد إجماع المسلمين على تحريمه[7] .

وأما ربا الفضل فتحريمه من باب سد الذرائع كما صرح به في حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه ، عن النبي ﷺ قال: (لا تبيعوا الدينار بالدينارين ، ولا

---

(١) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٧/٥٤-٥٥ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٧/٣ ؛ الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٧/٣٩٨ .

(٢) انظر: الكافي لابن عبد البر ٢/٦٣٣ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ٢/١٣ ؛ حاشية الخرشي ٦/٣١٨ .

(٣) انظر: الأم للشافعي ٣/١٤-١٥ ؛ المهذب للشيرازي ٣/٥٩ ؛ المجموع للنووي ٩/٣٩٢-٣٩٣ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٣/٤٢٤ .

(٤) انظر: المغني لابن قدامة ٦/٥٤ ؛ شرح الزركشي ٣/٤٠٨ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/١٢٧ .

(٥) المصباح المنير للفيومي ص٢٣١ مادة (نسو) ؛ جامع البيان للطبري ٣/٦٧ ، ٦٩ .

(٦) سورة آل عمران ، الآية ١٣٠ .

(٧) انظر: حكم الربا في المبحث السابق ص٣٨٩ .

الدرهم بالدرهمين ، ولا الصاع بالصاعين ؛ فإني أخاف عليكم الرماء)[1].

والرماء هو الربا ، فمنعهم من ربا الفضل ؛ لما يخافه عليهم من ربا النسيئة ، وذلك أنهم إذا باعوا درهماً بدرهمين -ولا يفعل هذا إلا للتفاوت الذي بين النوعين- إما في الجودة ، وإما في السكة ، وإما في الثقل والخفة ، وغير ذلك ، وتدرجوا بالربح المعجل فيها إلى الربح المؤخر ، وهو عين ربا النسيئة ، وهذا ذريعة قريبة جدّاً ، فمن حكمة الشارع أن سد عليهم هذه الذريعة ، وهي تسد عليهم باب المفسدة[2] .

ج- وسمي بربا الجاهلية ؛ لأن تعامل أهل الجاهلية بالربا لم يكن إلا به كما قال الجصاص: «والربا الذي كانت العرب تعرفه وتفعله ، إنما كان قرض الدراهم والدنانير إلى أجل بزيادة على مقدار ما استقرض على ما يتراضون به ، ولم يكونوا يعرفون البيع بالنقد ، وإذا كان متفاضلاً من جنس واحد ، هذا كان المتعارف المشهور بينهم...»[3] .

د - وسمي أيضاً بالربا الجليّ ، قال ابن القيم: «الجلي: ربا النسيئة ، وهو الذي كانوا يفعلونه في الجاهلية ، مثل أن يؤخر دينه ويزيده في المال ، وكلما أخره زاده في المال حتى تصير المائة عنده آلافاً مؤلفة»[4] .

---

(١) مسند الإمام أحمد ١٠٩/٢ طبعة (مؤسسة الرسالة) . وأصله في صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب الربا ٩٨٠/٣ ، حديث رقم ١٥٨٥ - **والرَّماء**: بالفتح والمد الزيادة على ما يحل . (النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٢٦٩/٢) .

(٢) انظر: جامع الفقه لابن قيّم الجوزية ٢٦١/٤-٢٦٢ .

(٣) أحكام القرآن للجصاص ٤٦٥/١ ؛ وانظر: جامع البيان في تفسير القرآن للطبري ٦٧/٣ ، ٦٩ ؛ تفسير القرآن العظيم لابن كثير ٤٨٨/١ ؛ تفسير غرائب القرآن ورغائب الفرقان للنيسابوري ٧٩/٣ ؛ فتح القدير للشوكاني ٢٩٤/١ .

(٤) جامع الفقه لابن قيّم الجوزية ٢٦٠/٤ .

٢- ربا الفضل:

أ - سمي بربا الفضل ؛ لفضل أحد العوضين على الآخر .

ب- ويسمى ربا النقد في مقابلة ربا النسيئة[١] .

ج - ويسمى الربا الخفي ، قال ابن القيم: الربا نوعان: جلي وخفي ، فالجلي حرم ؛ لما فيه من الضرر العظيم ، والخفي حرم ؛ لأنه ذريعة إلى الجلي ، فتحريم الأول قصداً ، وتحريم الثاني لأنه وسيلة ، فأما الجلي فربا النسيئة وهو الذي كانوا يفعلونه في الجاهلية[٢] .

وقد ذكر ابن هبيرة بعد أن بين أنواع الربا ، ذكر بعض الأعيان الربوية التي نص عليها النبي ﷺ وهي: الذهب ، والفضة ، والبر ، والشعير ، والتمر ، والملح . فهذه الأعيان قد جاء ذكرها في كثير من الأحاديث ؛ ومنها حديث عبادة بن الصامت ، وقد ذكرها ابن هبيرة بأسلوب التبعيض بقوله: «ومنها» وفيه دلالة على أن الربا يجري في غير هذه الأعيان الستة المنصوص عليها ، وهذا ما سأذكره في مسألة أخرى فيما بعد في المبحث الرابع من هذا الفصل[٣] .

---

(١) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٥٤/٧ ؛ الكافي لابن عبد البر ٦٣٤/٢ ؛ حاشية الخرشي ٣١٨/٥ ؛ الحاوي للماوردي ٨٦/٦ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢٢/٢ ؛ الكافي لابن قدامة ٨٠/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ١٢٨/٤ .

(٢) انظر: جامع الفقه لابن قيّم الجوزية ٢٦١/٤-٢٦٢ .

(٣) انظر ص٤٤٦ من البحث .

«واتفقوا على أن بيع الحنطة بالذهب والفضة نساء جائز»[1].

الفرع الأول

ربا النسيئة

تعريف النسيئة لغة:

من (النَّسْئ) وهو ما نبت من وبر الناقة بعد تساقط وبرها. قال أبو زيد: نَسَأْتُ الإبلَ في ظِمئِها، إذا زدتها في ظِمئها يوماً أو يومين، وَالنَّسئ في كتاب الله: التَّأخير[2]، قال تعالى: ﴿إِنَّمَا النَّسِيءُ زِيَادَةٌ فِي الْكُفْرِ﴾[3].

تعريف ربا النسيئة في الاصطلاح:

عرفه العلماء بعدة تعريفات:

١- فعرفه الحنفية بأنه: «فضل الحلول على الأجل، وفضل العين على الدين في المكيلين أو الموزونين، عند اختلاف الجنس، أو في غير المكيلين أو الموزونين عند اتحاد الجنس»[4].

٢- وعرفة المالكية بأنه: «التأخير مطلقاً»[5].

٣- وعرفة الشافعية بأنه: البيع لأجل في أحد العوضين[6].

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٦/١.

(٢) معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٤٢٣/٥ مادة (نسأ).

(٣) سورة التوبة، الآية ٣٧.

(٤) بدائع الصنائع للكاساني ٥٥/٧.

(٥) بلغة السالك للصاوي ومعه الشرح الصغير للدردير ٢٥/٢؛ حاشية الخرشي ٣١٨/٥.

(٦) انظر: مغني المحتاج للشربيني ٢١/٢؛ ونهاية المحتاج للرملي ٤٢٤/٣.

٤- وعرفة الحنابلة بأنه: «كل شيئين ليس أحدهما ثمناً، علةُ ربا الفضل فيهما واحدة»[١].

مما سبق يمكن تعريف ربا النسيئة بأنه: الزيادة المشروطة في مقابل الأجل ، اتحد الجنس أو اختلف .

وربا النسيئة فيه مسألتان متفق عليهما بين العلماء كما ذكر ذلك ابن هبيرة ، وهما:

المسألة الأولى: بيع الحنطة بالذهب والفضة نساء .
المسألة الثانية: بيع التمر بالملح والملح بالتمر نساء .

وقبل البحث في مسائل الربا ، لا بد من ذكر بعض القواعد العامة التي وضعها العلماء فيما يتعلق بمسائل الربا ، ومن أهمها:

١- إذا كان البيع في جنس واحد ربوي ، حرم فيه التفاضل والنساء .

٢- إذا كان البيع في جنسين ، اتفقا في علة ربا الفضل ، حرم بينهما النساء فقط دون التفاضل .

٣- إذا كان البيع بين جنسين ربويين ، لم يتفقا في العلة ، جاز الفضل والنساء .

٤- إذا كان البيع بين جنسين ليسا ربويين ، جاز الفضل والنساء .

٥- كل شيئين يجري بينهما ربا الفضل ، فبينهما ربا النسيئة ولا عكس[٢] .

---

(١) المقنع لابن قدامة ٩٧/١٢ .

(٢) انظر هذه القواعد في: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ١٠/٧-١١ ؛ اللباب شرح الكتاب للغنيمي ٣٨/٢ ؛ الكافي لابن عبد البر ٦٣٤،٦٤٥/٢ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٣٠٠/٤ ؛ المهذب للشيرازي ٦٤/٣ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٤٢٦/٣ ؛ الكافي لابن قدامة ٩٦/٣-٩٧ ؛ شرح الزركشي ٤٢٤/٣-٤٢٥ ؛ الفروع لابن مفلح ١١٠/٤ ؛ الممتع في شرح زاد المستقنع لابن عثيمين ٤٢٦/٨-٤٢٧ .

وبيان هذه المسائل على النحو الآتي:

المسألة الأولى: بيع الحنطة بالذهب والفضة نساء

اتفق العلماء من الحنفية[1] ، والمالكية[2] ، والشافعية[3] ، والمذهب عند الحنابلة وظاهر كلام الأصحاب في إحدى الروايتين[4] ، على أنه إذا كان البيع بين جنسين ربويين اختلفا في العلة ، أو إذا كان أحدهما ثمناً ، فإنه يجوز النساء بينهما بغير خلاف .

واستدل الفقهاء على ما ذهبوا إليه بعدة أدلة من الإجماع ومن المعقول على النحو الآتي:

أولاً – من الإجماع:

أجمعت الأمة على جواز إسلام الذهب والفضة في المكيلات المطعومة ، إذا كان أحد العوضين من الأثمان والآخر من غيرها ، وقد ذكر هذا الإجماع مع ابن هبيرة، الشيرازي[5]، والنووي[6] ، وابن قدامة[7] ، وابن مفلح[8] ، وابن النجار[9] .

---

(١) انظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٧/١٠-١١ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/٤٠٤-٤٠٥ ؛ الفتاوى الهندية ٣/١١٧ .

(٢) انظر: المقدمات الممهدات لابن رشد ٢/٢٢ ؛ قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٩٤ .

(٣) انظر: الحاوي للماوردي ٦/١١٥ ؛ المهذب للشيرازي ٣/٦٥ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣/٣٨٠ ؛ المجموع للنووي ٩/٤٠٣ .

(٤) انظر: المستوعب للسامري ٢/٧٧ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٦٢ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/١٤٧-١٤٨ ؛ الإنصاف للمرداوي ٥/٣٢ .

(٥) المهذب للشيرازي ٣/٦٥ .

(٦) المجموع للنووي ٩/٤٠٣ ، ١٠/٩٣ .

(٧) المغني لابن قدامة ٦/٦٢ .

(٨) المبدع لابن مفلح ٤/١٤٧ .

(٩) معونة أولي النهى لابن النجار ٤/٢١٤ .

ثانياً – من المعقول: من وجوه:

أ - إن جواز بيع الحنطة بالذهب والفضة نساء جائز ؛ لعدم العلة المحرمة ، فإن العوضين مما فيه الربا لعلتين مختلفتين ، فانعدم القدر والجنس ، فيبقى على الأصل وهو الحل[1]، ولا تجب رعاية التماثل والتقابض والحلول .

ب- إنه إذا كان أحد العوضين من الأثمان والآخر من غيرها ، فإنه يجوز النساء بينهما ؛ لأن الشارع رخص في السلم ، والأصل في رأس ماله النقدان ، فلو حرم النساء فيه ، لانسد باب السلم في الموزونات غالباً[2] ، وقد دلت الأدلة من الكتاب والسنة على جواز السلم ومنها:

١ – من الكتاب:

قوله تعالى: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُواْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾[3] ، فلم يخص ديناً من دين ، بل عم جميع الديون .

٢ – من السنة:

أ - استسلاف النبي ﷺ البكر[4] ، وقد قال ابن عباس: أشهد أن التسليف المضمون

---

(١) انظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٧/١٠-١١ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٨٨ ؛ الحاوي للماوردي ٦/١١٥ ؛ المهذب للشيرازي ٣/٦٥؛ المجموع للنووي ٩/٤٠٣ .

(٢) تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٨٨ ؛ الفتاوى الهندية ٣/١١٧-١١٨ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ٢/٢٢ ؛ قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٩٤ ؛ الحاوي للماوردي ٦/١١٥ ؛ المجموع للنووي ٩/٤٠٣ ، ١٠/٩٣ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٦٢ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/١٤٧-١٤٨ .

(٣) سورة البقرة ، الآية ٢٨٢ .

(٤) **البكر**: الفتيّ من الإبل ، كالغلام من الإنسان (النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ١/١٤٩ ؛ مختار الصحاح للرازي ص٢٥ مادة: بكر) .

إلى أجل معلوم قد أحله الله وأذن فيه ، أمـا تقـرؤون قولـه ﷻ: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُواْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾[1]، فسواء أباع طعاماً واكتتب ذهباً ، أو أعطى ذهباً واكتتب طعاماً[2] .

ب- ما ثبت عن النبي ﷺ ، أنه استقرض الطعام ، وأنه قدم المدينة وهـم يسـلمون في الثمار إلى السـنتين والثـلاث ، فقـال: (مـن أسـلف في تمـر ، فليسـلف في كيـل معلوم، ووزن معلوم ، إلى أجل معلوم)[3][4] .

---

(١) سورة البقرة ، الآية ٢٨٢ .

(٢) المقدمات الممهدات لابن رشد ٢/٢٢ ، وقد روى مسلم في صحيحه ، عن أبي رافع قصة استسـلاف النبي ﷺ من الرجل بكرا . انظـر: صحيـح مسـلم ، كتـاب المسـاقاة ، بـاب مـن استسـلف شـيئاً فقضـى خـيراً منـه ، (وخيركم أحسنكم قضاء) ٣/٩٩٢ ، حديث رقم ١٦٠٠ .

(٣) صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب السلم ٣/٩٩٤ ، حديث رقم ١٦٠٤ .

(٤) المقدمات الممهـدات لابـن رشـد ٢/٢٢ . وانظـر: تبيـين الحقـائق لـلزيلعي ٤/٨٨ ؛ الشـرح الممتـع على زاد المستقنع لابن عثيمين ٨/٤٢٨ .

«واتفقوا على أنه لا يجوز بيع التمر بالملح ، والملح بالتمر ، نساءً على الإطلاق»[1] .

المسألة الثانية: بيع التمر بالملح ، والملح بالتمر نساء:

اتفق العلماء من الحنفية[2] ، والمالكية[3] ، والشافعية[4] ، والصحيح من المذهب عند الحنابلة[5] ، على أنه لا يجوز بيع التمر بالملح ، والملح بالتمر ، نساءً على الإطلاق ، وقد استدلوا على عدم الجواز بعدة أدلة من السنة ، والإجماع ، والمعقول على النحو الآتي:

أولاً – من السنة:

أ - ما روي عن عبادة بن الصامت ﷺ قال: (سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن بيع الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح ، إلا سواء بسواء ، عينا بعين ، فمن زاد أو ازداد فقد أربى)[6][7] .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٧/١ .

(٢) انظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ١٠/٧-١١ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٢١٣/٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٤٠٠/٧،٤٠٤ ؛ الفتاوى الهندية ١١٧/٣ .

(٣) انظر: الكافي لابن عبد البر ٦٣٤/٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٣٠٠/٤ ؛ حاشية الخرشي ٣١٨/٥ .

(٤) انظر: الأم للشافعي ٢٤/٣ ؛ المهذب للشيرازي ٦٤/٣ ؛ المجموع للنووي ٩٢/١٠ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢٢/٢ .

(٥) انظر: المغني لابن قدامة ٦٢/٦ ؛ الفروع لابن مفلح ١١٠/٤ ؛ المبدع لابن مفلح ١٤٨/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٣٢/٥ .

(٦) سبق تخريجه ص٣٧٥ من البحث .

(٧) الكافي لابن عبد البر ٦٤٥/٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢ ؛ الأم للشافعي ٢٤/٣ ؛ المهذب للشيرازي ٦٤/٣ ؛ المغني لابن قدامة ٦٢/٦ ؛ شرح الزركشي ٤٢٤/٣-٤٢٥ ؛ المبدع لابن مفلح ١٤٨/٤.

فتضمن حديث عبادة منع التفاضل في الصنف الواحد ، وتضمن أيضاً منع النساء في الصنفين من هذه وإباحة التفاضل ، وذلك في بعض الروايات الصحيحة ، وذلك أن فيها بعد ذكره منع التفاضل في تلك الستة: (بيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم ، يداً بيد، والبر بالشعير كيف شئتم ، يداً بيد)[1] . وهذا كله متفق عليه بين الفقهاء[2] .

ب- ما روي عن أبي سعيد الخدري ﷺ ، أن رسول الله ﷺ قال: (لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل ، ولا تشفوا بعضها على بعض ، ولا تبيعوا الورق بالورق ، إلا مثلاً بمثل ، ولا تشفوا بعضها على بعض ، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز)[3][4] .

ج- ما روي عن عمر بن الخطاب ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: (الورق بالذهب ربا ، إلا هاء وهاء ، والبر بالبر ربا ، إلا هاء وهاء ، والشعير بالشعير ربا ، إلا هاء وهاء)[5][6] .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع العلماء على أن كل جنسين يجري فيهما الربا بعلة واحدة ، كالمكيل بالمكيل والموزون بالموزون ، فإنه يحرم بيع أحدهما بالآخر نساء ، وقد ذكر هذا الإجماع مع

---

(١) سبق تخريجه ص٣٧٦ من البحث .

(٢) انظر: الكافي لابن عبد البر ٦٤٥/٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢ .

(٣) صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب الربا ٩٧٩/٣ ، حديث رقم ١٥٨٤ . **والناجز:** هو الحاضر . انظر: النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٢١/٥ ؛ مختار الصحاح للرازي ص٦٤٧ طبعة (دار القلم)، مادة (نجز).

(٤) الاستذكار لابن عبد البر ١٩٨/١٩ ؛ شرح الزركشي ٤٢٤/٣-٤٢٥ ؛ المبدع لابن مفلح ١٤٨/٤ .

(٥) صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً ٩٨٠/٣ ، حديث رقم ١٥٨٦ .

(٦) بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢ ؛ الكافي لابن قدامة ٩٦/٣ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ١٥٣/٣ .

ابن هبيرة ، ابن رشد[1] ، والدردير[2] ، والصاوي[3] ، وابن المنذر[4] ، وأبو عبد الله الدمشقي[5] ، وابن قدامة[6] ، وابن حزم[7] .

ثالثاً – من المعقول:

إن الأصناف المطعومة حاجة الناس إليها أعظم من حاجتهم إلى غيرها ؛ لأنها أقوات الناس وما يصلحهم ، فمن رعاية مصالح العباد أن منعوا من بيع بعضها ببعض إلى أجل، سواء اتحد الجنس أو اختلف ، وعامة أهل الأرض ليس عندهم دراهم ولا دنانير، لا سيما أهل البوادي ، وإنما يتناقلون الطعام بالطعام ، فكان من رحمة الشارع بهم وحكمته ، أن منعهم من ربا النساء فيها ، كما منعهم من ربا النساء في الأثمان ، إذ لو جوز لهم النساء فيها لدخلها ؛ إما أن تقضي ، وإما أن تربي[8] .

---

(١) بداية المجتهد لابن رشد ٢/١٢٩ .

(٢) الشرح الصغير للدردير ٣/٢٥ .

(٣) بلغة السالك للصاوي ٣/٢٥ .

(٤) الإجماع لابن المنذر ص٥٤ .

(٥) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص١٣٤ .

(٦) المغني لابن قدامة ٦/٦٢ .

(٧) مراتب الإجماع لابن حزم ص١٥١ .

(٨) انظر: جامع الفقه لابن قيّم الجوزية ٤/٢٦٣ .

«وأجمع المسلمون على أنه لا يجوز بيع الذهب بالذهب منفرداً ، والورق بالورق منفرداً ، تبرها[1] ومضروبها وحليها ، إلا مثلاً بمثل، وزناً بوزن ، يداً بيد، وأنه لا يباع شيء منها غائب بناجز، فقد حرم في هذا الجنس الربا من طريقة الزيادة والنساء جميعاً»[2].

الفرع الثاني

ربا الفضل

تعريف الفضل لغة:

الفاء والضاد واللام أصل صحيح يدل على زيادة في شيء . من ذلك الفضل: الزيادة والخير[3] .

تعريف ربا الفضل اصطلاحاً:

عرف العلماء ربا الفضل بعدة تعريفات:

١- فعرفه الحنفية بأنه: «زيادة عين مال شرطت في عقد البيع ، على المعيار الشرعي»[4].

---

(١) تبرها: التِبر ، بكسر التاء هو الذهب والفضة قبل أن يضربا دنانير ودراهم ، وقد يطلق التبر على غيرهما من المعدنيات كالنحاس والحديد والرصاص ، وأكثر اختصاصه بالذهب . انظر: غريب الحديث لابن الأثير ١٧٩/١ ؛ معالم السنن للخطابي ٦٤٤/٣ .

(٢) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٦/١ .

(٣) معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٥٠٨/٤ مادة (فضل) .

(٤) بدائع الصنائع للكاساني ٥٤/٧ .

٢- وعرفه المالكية بأنه: الزيادة في عين وطعام ، ولو مناجزة ، إن اتحد الجنس فيهما[١] .

٣- وعرفه الشافعية بأنه: «البيع مع زيادة أحد العوضين عن الآخر»[٢] .

٤- وعرفه الحنابلة بأنه: الزيادة في كل مكيل بيع بجنسه ، وفي كل موزون بيع بجنسه ؛ لعدم التماثل[٣] .

مما سبق يمكن تعريف ربا الفضل بأنه: بيع شيء من الأموال الربوية بجنسه متفاضلاً[٤].

والبحث في ربا الفضل يتناول عدة مسائل على النحو الآتي:

المسألة الأولى: بيع الذهب بالذهب منفردا ، والفضة بالفضة منفردا

اتفق العلماء من الحنفية[٥] ، والمالكية[٦] ، والشافعية[٧] ، والحنابلة[٨] ، على أنه يجوز بيع الذهب بالذهب منفرداً ، والفضة بالفضة منفرداً ، من باب التفاضل والنساء ، ويشترط في ذلك التماثل والتقابض في المجلس قبل التفرق .

---

(١) انظر: بلغة السالك للصاوي ٢٥/٣ .

(٢) مغني المحتاج للشربيني ٢١/٢ .

(٣) انظر: المقنع لابن قدامة ٨/١٢ ؛ وكشاف القناع للبهوتي ١٤٧٩/٥ .

(٤) الموسوعة الفقهية الميسرة لمحمد رواس قلعهجي ٩٢٨/١ .

(٥) انظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٣/٧-٦ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٨٦/٤-٨٨ ؛ الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٤٠٣/٧،٤٠٦ .

(٦) انظر: الكافي لابن عبد البر ٦٣٤/٢ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ١٤/٣-١٥ ؛ الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٢٨/٣-٢٩ .

(٧) انظر: الأم للشافعي ٣١/٣ ؛ الحاوي للماوردي ١١٦/٦ ؛ المجموع للنووي ٤٠٤/٩٠ ، ٩٢/١٠ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢٤/٢ .

(٨) انظر: المستوعب للسامري ٧٧،٧٣/٢ ؛ المغني لابن قدامة ٥٣/٦-٥٤ ؛ المبدع لابن مفلح ١٢٨/٤،١٤٨؛ الإنصاف للمرداوي ٣٢/٥ .

وقد استدل الفقهاء على حرمة ربا الفضل والنسيئة في هذه المسألة بعموم الأدلة الدالة على تحريم الربا بنوعيه الفضل والنسيئة ، من الكتاب ، والسنة ، والإجماع ، والمعقول[1] ، والتي سبق بيانها[2] ، وكذلك استدلوا بأدلة من السنة ، والإجماع ، والمعقول على النحو الآتي:

أولاً – من السنة:

أ – ما روي عن عبادة بن الصامت ﷺ قال: (سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن بيع الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح ، إلا سواء بسواء ، عينا بعين ، فمن زاد أو ازداد فقد أربى)[3][4] .

فهذا الحديث نص في منع التفاضل في الصنف الواحد من هذه الأعيان ، وأما منع النسيئة ، فثابت من أكثر من حديث ، أشهرها حديث عمر بن الخطاب ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: (الذهب بالذهب ربا ، إلا هاء وهاء ، والبر بالبر ربا ، إلا هاء وهاء ، والتمر بالتمر ، إلا هاء وهاء ، والشعير بالشعير ربا ، إلا هاء وهاء)[5][6] .

ب- ما روي عن أبي سعيد الخدري ﷺ ، أن رسول الله ﷺ قال: (لا تبع الذهب بالذهب ، ولا الورق بالورق ، إلا مثلاً بمثل ، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز)[7][8] .

---

(١) انظر: الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ١٥٣/٣ .

(٢) انظر: ص٣٦٥ من البحث .

(٣) سبق تخريجه ص٣٧٥ من البحث .

(٤) الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٣/٧-٤ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٨٦/٤-٨٨ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢ ؛ المهذب للشيرازي ٦٤/٣ ؛ المغني لابن قدامة ٥٣/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ١٢٨/٤ .

(٥) سبق تخريجه ص٣٧٧ من البحث .

(٦) انظر: المقدمات الممهدات لابن رشد ١٤/٢-١٥ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢ .

(٧) سبق تخريجه ص٣٩٠ من البحث .

(٨) الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٤/٧-٥ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ١٤/٢-١٥ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ١٥٣/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ١٤٨/٤ .

ثانياً – من الإجماع:

اتفاق المسلمين على عدم جواز بيع الذهب بالذهب منفرداً ، والورق بالورق منفرداً، تبرها ومضروبها وحليها ، إلا مثلاً بمثل ، وزناً بوزن ، يداً بيد ، وأنه لا يباع منها غائب بناجز ، وقد نقل هذا الاتفاق مع ابن هبيرة ، ابن عبد البر(1) ، وابن رشد(2) ، وابن جزي(3)، والنووي(4)، وأبو عبد الله الدمشقي(5) ، وابن قدامة(6) ، وابن مفلح(7)، وابن حزم(8) .

ثالثاً – من المعقول:

إن كل جنس بيع بجنسه لا يصح ؛ لاشتراكهما في العلة ، فكلاهما موزونان من جنس واحد ، فيحرم التفاضل بينهما والنساء من باب أولى ؛ لأن كل شيئين علة ربا الفضل فيهما واحدة ، لا يجوز بيع أحدهما بالآخر ، سواء تبايعاهما متساويين ، أو متفاضلين ، وسواء كان جنساً واحداً أم لا(9) .

---

(1) الكافي لابن عبد البر ٢/٦٣٤ ؛ التمهيد لابن عبد البر ٦/٢٨٧ ؛ الاستذكار لابن عبد البر ١٩/١٩٢ .

(2) بداية المجتهد لابن رشد ٢/١٢٩ .

(3) قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٧٥ .

(4) صحيح مسلم بشرح النووي ١١/١٠ .

(5) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص١٣٤ .

(6) الكافي لابن قدامة ٣/٦١،٨٤ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٥٤ .

(7) المبدع لابن مفلح ٤/١٤٨ .

(8) مراتب الإجماع لابن حزم ص١٥١ .

(9) انظر: تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٨٦-٨٧ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/٤٠٦؛ الكافي لابن عبد البر ٢/٦٣٤ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ٢/١٤-١٥ ؛ المهذب للشيرازي٣/٦٤ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣/٣٨٠ ؛ المستوعب للسامري ٢/٧٣،٧ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٥٣-٥٤ .

«واتفقوا على أنه يجوز بيع الذهب بالفضة ، والفضة بالذهب متفاضلين يداً بيد ، ويحرم ذلك نسيئاً»[1] .

المسألة الثانية: بيع الذهب بالفضة ، والفضة بالذهب

اتفق العلماء من الحنفية[2] ، والمالكية[3] ، والشافعية[4] ، والحنابلة[5] ، على أنه يجوز بيع الذهب بالفضة ، والفضة بالذهب متفاضلين يداً بيد ، ويحرم ذلك نسيئة .

وقد استدل الفقهاء على جواز ذلك بعدة أدلة من السنة ومن الإجماع على النحو الآتي:

أولاً – من السنة:

أ – قال أبو بكرة ﷺ: قال رسول الله ﷺ: (لا تبيعوا الذهب بالذهب ، إلا سواء بسواء، والفضة بالفضة ، إلا سواء بسواء ، وبيعوا الذهب بالفضة ، والفضة بالذهب كيف

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٦/١ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٨٧/٧ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ١٠٠/٧-١٠٢ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٨٧/٤ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٤٠٤/٧ .

(٣) انظر: الكافي لابن عبد البر ٦٣٤/٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢؛ قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٧٥-٢٧٦ ؛ الشرح الصغير للدردير مع بلغة السالك للصاوي ٢٥/٣ .

(٤) انظر: الأم للشافعي ٣١/٣ ؛ مختصر المزني ص٧٦ ؛ الحاوي للماوردي ١١٦/٦ ؛ المهذب للشيرازي ٦٤/٣ ؛ المجموع للنووي ٩٢/١٠ .

(٥) انظر: المغني لابن قدامة ٦١/٦،٦٣ ؛ المبدع لابن مفلح ١٤٨/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٨/٥ ؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ١٩٤/٢،٢٩٩ .

شئتم)[1][2] .

وفي رواية: (فإذا اختلفت هذه الأصناف ، فبيعوا كيف شئتم ، إذا كان يداً بيد)[3] .

ففي حديث عبادة ﷺ أنه ألزم التقابض عند الاختلاف ، وهو تحريم النسيئة ، وأباح التفاضل بشرط الحلول[4] .

ب- ما روي عن عمر بن الخطاب ﷺ أنه قال: قال رسول الله ﷺ: (الورق بالذهب ربا، إلا هاء وهاء ، والبر بالبر ربا ، إلا هاء وهاء ، والشعير بالشعير ربا ، إلا هاء وهاء)[5][6].

ثانياً – من الإجماع:

أجمع المسلمون على جواز بيع الذهب بالفضة ، والفضة بالذهب متفاضلاً إذا كان يداً بيد ، ولا يجوز نسيئة إذا كانا جنسين اتفقا في علة واحدة ، وإن ربا الفضل لا يجري إلا في الجنس الواحد ، ولا يجري في الجنسين ولو تقاربا ، وروي عن سعيد بن جبير أنه قال: ما يتقارب الانتفاع بهما ، لا يجوز بيع أحدهما بالآخر تفاضلاً ، كالحنطة

---

(١) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب بيع الذهب بالذهب ٧٦١/٢ ، حديث رقم ٢٠٦٦ ؛ صحيح مسلم، كتاب المساقاة ، باب النهي عن بيع الورق بالذهب ديناً ٩٨٣/٣ ، حديث رقم ١٥٩٠ .

(٢) بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢ ؛ المهذب للشيرازي ٦٤/٣ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢٤/٢ ؛ الكافي لابن قدامة ٩٦/٣ ؛ المغني لابن قدامة ٦٣،٦١/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ١٤٨/٤ .

(٣) سبق تخريجه ص١٠٢ من البحث .

(٤) الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ١٠٠/٧-١٠١ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٤٠٤/٧ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢ ؛ المهذب للشيرازي ٦٤/٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣٨٠/٣ ؛ المستوعب للسامري ٧٥/٢ ؛ المبدع لابن مفلح ١٤٨/٤ .

(٥) سبق تخريجه ص٣٩٠ من البحث .

(٦) بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢ ؛ الكافي لابن قدامة ٩٦/٣ ؛ شرح الزركشي ٤٢٤/٣ ؛

بالشعير ، والتمر بالزبيب ؛ لأنهما يتقارب نفعهما ، فجريا مجرى نوعي الجنس الواحد[1] .

ورد الجمهور على قول سعيد بن جبير بما يلي:

أ - ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: (بيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم يداً بيد ، والبر بالشعير كيف شئتم يداً بيد ، والملح بالتمر كيف شئتم يداً بيد)[2] ، وفي لفظ (فإذا اختلفت هذه الأصناف ، فبيعوا كيف شئتم ، إذا كان يداً بيد)[3][4] .

ب- إجماع المسلمون على جواز بيع الذهب بالفضة متفاضلاً ومنعه نسيئة ، وقد ذكر هذا الإجماع ابن هبيرة ، ابن عبد البر[5] ، وابن رشد[6] ، وابن جزي[7]، وابن المنذر[8]، وأبو عبد الله الدمشقي[9] ، وابن قدامة[10] ، والزركشي[11]، وابن حزم[12] .

---

(١) انظر: الحاوي للماوردي ٩٦/٦ ؛ المغني لابن قدامة ٥٣/٦-٥٤ .

(٢) سبق تخريجه ص٣٧٦ من البحث .

(٣) سبق تخريجه ص١٠٢ من البحث .

(٤) الحاوي للماوردي ٩٧/٦-٩٨ ؛ المغني لابن قدامة ٥٣/٦-٥٤ .

(٥) الاستذكار لابن عبد البر ٢١٩/١٩ ، ٢٣٤ .

(٦) بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢ .

(٧) قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٧٥ .

(٨) الإقناع لابن المنذر ٢٥٦/١ .

(٩) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص١٣٤ .

(١٠) المغني لابن قدامة ٦١/٦ .

(١١) شرح الزركشي ٤٢٤/٣ .

(١٢) مراتب الإجماع لابن حزم ص١٥١ .

«واتفقوا على أنه لا يجوز بيع الحنطة بالحنطة ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح ، إذا كان بمعيار إلا مثلاً بمثل ، يداً بيد ، ولا يباع منها غائب بناجز ، إلا أن أبا حنيفة قال : يجوز التفرق في ذلك قبل القبض وحده»[١] .

المسألة الثالثة: بيع الحنطة بالحنطة ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح .

اتفق العلماء من الحنفية[٢] ، والمالكية[٣] ، والشافعية[٤] ، والحنابلة[٥] على أن المكيلات إذا بيعت بجنسها ، مثلاً بمثل جاز البيع ؛ لوجود شروط الجواز ، وهي المماثلة في المعيار ، والحلول ، والتقابض ، وإن تفاضلا ، أو كان فيه نساء لم يجز ؛ لتحقق الربا .

وقد استدل الفقهاء على ما ذهبوا إليه بعدة أدلة من السنة ، والإجماع ، والمعقول على النحو الآتي:

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٦/١ .

(٢) انظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٩،٤/٧ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٨٨/٤-٨٩ ؛ الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٤٠٣/٧،٤٠٦ .

(٣) انظر: الكافي لابن عبد البر ٦٣٤/٢،٦٤٥-٦٤٧ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ١٣/٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢،١٣٥ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٣٤٥/٤ .

(٤) انظر: الأم للشافعي ٣١/٣ ؛ المهذب للشيرازي ٦٤/٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣٨٠/٣ ؛ المجموع للنووي ٤٠٤/٩ .

(٥) انظر: المستوعب للسامري ٧٣/٢ ؛ رؤوس المسائل للهاشمي ٤٣٩/١ ؛ المغني لابن قدامة ٥٣/٦،٥٤،٦١ ؛ الإنصاف للمرداوي ٣/٥،٣٢ .

أولاً – من السنة:

أ - ما روي عن عبادة بن الصامت ﷺ قال: (سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن بيع الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح ، إلا سواء بسواء ، عينا بعين ، فمن زاد أو ازداد فقد أربى)[1][2] .

فهذا الحديث نص في منع التفاضل في الصنف الواحد من هذه الأعيان ، وأما منع النسيئة فيه ، فثابت بأحاديث كثيرة ، منها:

ب- ما روي عن عمر بن الخطاب ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: (الذهب بالذهب ربا ، إلا هاء وهاء ، والبر بالبر ربا ، إلا هاء وهاء ، والتمر بالتمر ربا ، إلا هاء وهاء ، والشعير بالشعير ربا ، إلا هاء وهاء)[3][4] .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع المسلمون على جواز بيع المكيل بالمكيل ، إذا كانا من جنس واحد ، مثلاً بمثل، يداً بيد ، وتحريم التفاضل والنسيئة في ذلك . وقد ذكر الإجماع على هذا مع ابن هبيرة ابن رشد[5]، والدردير[6] ، والصاوي[7] ، والنووي[8] ، وأبو عبد الله

---

(١) سبق تخريجه ص٣٧٥ من البحث .

(٢) الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٤/٧ ؛ الكافي لابن عبد البر ٦٤٥/٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢ ؛ المهذب للشيرازي ٦٤/٣ ؛ المغني لابن قدامة ٥٣/٦-٥٤ ؛ المبدع لابن مفلح ١٢٨/٤ .

(٣) سبق تخريجه ص٣٧٧ من البحث .

(٤) الكافي لابن عبد البر ٦٤٥/٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢،١٣٥ ؛ المبدع لابن مفلح ١٤٨/٤ .

(٥) بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢ .

(٦) الشرح الصغير للدردير ٢٥/٣،٤١ .

(٧) بلغة السالك للصاوي ٢٥/٣ ، ٤١ .

(٨) المجموع للنووي ٩٢/١٠ .

الدمشقي[1]، وابن قدامة[2] ، والمرداوي[3] ، وابن حزم[4] .

ثالثاً – من المعقول:

إن في جواز بيع المكيلات بعضها ببعض ، مثلاً بمثل ، صيانة لأموال الناس[5] .

مما سبق يتضح اتفاق الفقهاء على أنه لا يجوز بيع المكيلات بعضها ببعض ، إذا كانت من جنس واحد ، متفاضلة أو نسيئة ، ويشترط فيها التماثل والحلول والتقابض قبل التفرق ليصح بيع بعضها ببعض ، ولم يخالف في ذلك إلا أبو حنيفة ، وبعض الحنابلة ، وبيان ذلك كما يلي:

القول الأول: اشتراط التقابض

ذهب أبو حنيفة[6] ، ووجه عند الحنابلة[7] إلى أنه يصح بيع المكيل بجنسه ، ويشترط التساوي بالكيل ، ويصح التفرق قبل القبض إذا عينا من غير الصرف .

واستدلوا على ذلك بما يلي:

إنه مبيع متعين ، فلا يشترط فيه القبض ، كالثوب ونحوه إذا بيع بجنسه ، أو بخلاف جنسه ؛ لحصول مقصوده وهو التمكن من التصرف ، بخلاف الصرف لأنه لا يتعين إلا

---

(١) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص١٣٤ .
(٢) المغني لابن قدامة ٦/٥٣-٥٤ ؛ الكافي لابن قدامة ٣/٨٤ .
(٣) الإنصاف للمرداوي ٥/٣٢ .
(٤) مراتب الإجماع لابن حزم ص١٥١ .
(٥) فتح القدير لابن الهمام ٧/٧ .
(٦) انظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٧/١٨-١٩ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٨٩ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٦/٢١٥ .
(٧) انظر: المبدع لابن مفلح ٤/١٤٨ ؛ الإنصاف للمرداوي ٥/٣٢ .

بالقبض ، فيشترط فيه ليتعين ، وتعاقب القبض لا يعد تفاوتاً في المتعين ، بخلاف الحال والمؤجل ، والمراد بما روى التعيين ، غير أن ما يتعين به مختلف ، فالنقدان يتعينان بالقبض ، وغيرهما بالتعيين ، فلا يلزم الجمع بين معنى مشترك ، ولا بين الحقيقة والمجاز ، وإنما شرط القبض في المصوغ من الذهب والفضة باعتبار أصل خلقته وهو الثمنية ؛ لأن الثمنية لا تتعين بالتعيين فيشترط قبضه[1] .

وأجاب الماوردي على ما ذهب إليه أبو حنيفة بما يلي:

أ - أما الجواب عن قياسهم على بيع الثياب بالثياب ، فمنتقض بالسلم ، حيث لزم فيه القبض . ثم المعنى في بيع الثياب بالثياب: عدم الربا فيها ، فجاز تأخير قبضهما ، وما ثبت الربا فيه ، لم يجز تأخير قبضه ، كالصرف[2] .

ب- وأما الجواب عن استدلالهم بأن القبض إنما يراد لتعيين ما تضمنه العقد ، والبر والشعير مما يتعين بالعقد ، فلم يفتقر إلى القبض ، فهو: أن هذا يفسد ببيع الحلي بالحلي ، يلزم فيه تعجيل القبض ، وإن كان متعيناً بالعقد[3] .

القول الثاني: اشتراط التماثل والحلول

ذهب جمهور العلماء من المالكية[4] ، والشافعية[5] ، والحنابلة[6] ، من أنه لا يجوز بيع المكيلات بعضها ببعض ، إذا كانت من جنس واحد ، متفاضلة أو نسيئة، وإنما يصح

---

(١) تبيين الحقائق للزيلعي ٨٩/٤ ؛ وانظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ١٨/٧-١٩ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٢١٥/٦ .
(٢) الحاوي للماوردي ٩٠/٦ .
(٣) الحاوي للماوردي ٩١/٦ .
(٤) انظر: الكافي لابن عبد البر ٦٤٦/٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٣٥/٢ ؛ قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٧٩ .
(٥) انظر: الحاوي للماوردي ١١٦/٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣٨٠/٣ ؛ المجموع للنووي ٤٠٤/٩ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢٢/٢ .
(٦) انظر: المغني لابن قدامة ٦١/٦ ؛ رؤوس المسائل للهاشمي ٤٣٩/١ ؛ المحرر لأبي البركات ٣١٩/١ ؛ المبدع لابن مفلح ١٤٨/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٣٢/٥ .

بيعها ، بشرط التماثل والحلول ، ويحرم التفرق قبل التقابض ، فإن تفرقا قبل القبض بطل العقد .

واستدلوا على ذلك بعدة أدلة من السنة ، والإجماع ، والمعقول على النحو الآتي:

أولاً – من السنة:

أ – قوله ﷺ في حديث عبادة: (فإذا اختلفت هذه الأصناف ، فبيعوا كيف شئتم ، إذا كان يداً بيد)(1) والمراد به القبض(2) .

ب- ما روي عن عمر بن الخطاب ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: (الذهب بالذهب ربا ، إلا هاء وهاء ، والبر بالبر ربا ، إلا هاء وهاء ، والتمر بالتمر ربا ، إلا هاء وهاء ، والشعير بالشعير ربا ، إلا هاء وهاء)(3)(4) .

قال الشافعي: فاحتمل قوله: (إلا هاء وهاء) معنيين:

أحدهما: أن يعطي بيد ويأخذ بأخرى ، فيكون الأخذ مع الإعطاء . واحتمل ألا يتفرق المتبايعان عن مكانهما حتى يتقابضا ، فلما روى أن مالك بن أوس بن الحدثان صارف طلحة بن عبد الله بمائة دينار باعها عليه بدراهم ، فقال طلحة لمالك: حتى يأتي خازني من الغابة ، وعمر بن الخطاب ﷺ يسمع ، فقال عمر لمالك: لا والله لا تفارقه حتى تأخذ منه ورقك ، أو يرد عليك ذهبك ، قال رسول الله ﷺ: (الذهب بالورق ربا ، إلا هاء وهاء) دل على أن المراد بهذا الحديث من المعنيين المحتملين: التقابض قبل الافتراق ، لأمرين:

---

(1) سبق تخريجه ص١٠٢ من البحث .

(2) بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢ ؛ المهذب للشيرازي ٦٤/٣ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢٢/٢ ؛ المبدع لابن مفلح ١٢٨/٤ .

(3) سبق تخريجه ص٣٧٧ من البحث .

(4) بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢ ؛ الحاوي للماوردي ٨٩/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ١٤٨/٤ .

أحدهما: أن راوي الحديث إذا فسره على أحد معنيين ، كان محمولاً عليه .

والثاني: أن في تكليف الناس الإعطاء بيد ، والأخذ بأخرى مشقة غالبة ، والشريعة موضوعة على التوسعة والسماحة ، فامتنع أن يكون هذا مراداً(١) .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع المسلمون على عدم جواز التفرق قبل القبض ، إذا بيع المكيل بالمكيل ، وكانا من جنس واحد . وقد ذكر هذا الإجماع مع ابن هبيرة ، أبو عبد الله الدمشقي(٢) ، والمرداوي(٣).

ثالثاً – من المعقول:

أنه عقد معاوضة يمنع من ثبوت الأجل ، فوجب أن يمنع من التفرق قبل القبض ، كالصرف ، ولأن كل ما كان شرطاً معتبراً في عقد الصرف ، كان شرطاً معتبراً فيما دخله الربا من غير الصرف ، كالأجل(٤) .

الراجح في هذه المسألة:

هو ما ذهب إليه جمهور العلماء ، من عدم جواز التفرق قبل القبض ، إذا بيع المكيل بالمكيل ، وكانا من جنس واحد ، فلا بد من القبض ؛ وذلك لقوة ما ذهب إليه جمهور العلماء من الأدلة ، ولإجماع علماء المسلمين على ذلك ، وصيانة للمسلم من الوقوع في شبهة الربا ، فمن باب الاحتياط أن يتم القبض قبل التفرق .

---

(١) مختصر المزني ص٧٦ ؛ الحاوي للماوردي ٦/٩٠ .

(٢) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص١٣٤ .

(٣) الإنصاف للمرداوي ٥/٣٢ .

(٤) الحاوي للماوردي ٦/٩٠ ؛ وانظر: رؤوس المسائل للهاشمي ١/٤٣٩ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/١٤٨ .

«واتفقوا على أنه يجوز بيع التمر بالملح ، والملح بالتمر متفاضلين يداً بيد ، ولا يجوز أن يتفرقا من المجلس قبل القبض ، إلا أبا حنيفة فإنه قال: ليس من شرط صحته القبض في المجلس في الجنسين ، إلا أن يكون جزءاً من صبرة[1]»[2] .

المسألة الرابعة: بيع التمر بالملح ، والملح بالتمر متفاضلا

اتفق جمهور العلماء من الحنفية[3] ، والمالكية[4] ، والشافعية[5] ، والحنابلة[6] ، على أنه إذا بيع الطعام الربوي بغير جنسه ، جاز التفاضل بينهما ، وحرم النساء ، بشرط أن يكون يداً بيد .

واستدلوا على ما ذهبوا إليه بعدة أدلة من السنة ومن الإجماع على النحو الآتي:

---

(١) الصُّبْرَةُ: بالضم: ما جمع من الطعام بلا كيل ولا وزن ، وقد صبروا طعامهم ، والطعام المنخول والحجارة الغليظة المجتمعة . انظر: النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٩/٣ ؛ القاموس المحيط للفيرزبادي ص٥٤١ ، مادة (صبره) .

(٢) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٦/١ .

(٣) انظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ١٠/٧-١١ ؛ كنز الدقائق للنسفي مع البحر الرائق لابن نجيم ٢٠٧/٦ ؛ الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٤٠٤/٧ .

(٤) انظر: الكافي لابن عبد البر ٦٤٦/٢-٦٤٧ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٣٤٧/٤ ؛ حاشية الخرشي ٣١٨/٥ ؛ البهجة شرح التحفة للتسولي ٣٩/٢-٤٢ .

(٥) انظر: الأم للشافعي ٣١/٣ ؛ الحاوي للماوردي ١١٦/٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣٨٠/٣ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٤٢٦/٣ .

(٦) انظر: المستوعب للسامري ٧٥/٢ ؛ المغني لابن قدامة ٦١/٦ ؛ شرح الزركشي ٤٢٤/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ١٣٢/٤ .

أولاً – من السنة:

أ - ما روي عن جابر رضي الله عنه قال: (نهى رسول الله ﷺ عن بيع الصبرة من التمر ، لا يعلم مكيلتها ، بالكيل المسمى من التمر)[1] .

ووجه الدلالة من الحديث: فيه دليل على أنه لا يجوز أن يباع جنس بجنسه وأحدهما مجهول المقدار ؛ لأن العلم بالتساوي مع الاتفاق في الجنس شرط لا يجوز البيع بدونه ، ولا شك أن الجهل بكلا البدلين أو بأحدهما فقط مظنة للزيادة والنقصان ، وما كان مظنة للحرام وجب تجنبه ، وتجنب هذه المظنة إنما يكون بكيل المكيل ، ووزن الموزون، من كل واحد من البدلين[2] .

ب- ما روي عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح ، مثلاً بمثل ، سواء بسواء ، يداً بيد ، فإذا اختلفت هذه الأصناف ، فبيعوا كيف شئتم ، إذا كان يداً بيد)[3][4] .

فتضمن حديث عبادة منع النساء ، وإباحة التفاضل في الصنفين ، وذلك في بعض الروايات الصحيحة: (بيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم يداً بيد ، والبر بالشعير كيف شئتم يداً بيد)[5] . وهذا كله متفق عليه بين الفقهاء ، إلا البر والشعير[6] .

---

(١) صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب تحريم صبرة التمر المجهولة القدر بتمر ٩٤٠/٣ حديث رقم ١٥٣٠ .

(٢) نيل الأوطار للشوكاني ١٩٦/٥ ؛ وانظر: صحيح مسلم بشرح النووي ١٧٢/١٠ .

(٣) سبق تخريجه ص١٠٢ من البحث .

(٤) فتح القدير لابن الهمام ١٩/٧ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٣٤٧/٤ ؛ البهجة شرح التحفة للتسولي ٣٩/٣-٤٠ ؛ المهذب للشيرازي ٦٤/٣ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٤٢٦/٣ ؛ المغني لابن قدامة ٦١/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ١٣٢/٤،١٤٨ .

(٥) سبق تخريجه ص٣٧٦ من البحث .

(٦) بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢ .

ج- ما روي عن أبي سعيد الخدري ، أن رسول الله ﷺ قال: (لا تبيعوا الذهب بالذهب، إلا مثلاً بمثل ، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق ، إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض ، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز)[1][2] .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع العلماء على جواز التفاضل ، وتحريم النسيئة، إذا بيع الطعام الربوي بغير جنسه، واتفقوا كذلك على أن ربا الفضل لا يجري إلا في الجنس الواحد ، ولا يجري في الجنسين ولو تقاربا ؛ لقول النبي ﷺ: (بيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم يداً بيد)[3] .

وقد ذكر هذا الإجماع مع ابن هبيرة ابن رشد[4] ، وأبو عبد الله الدمشقي[5] ، وابن قدامة[6] ، وابن مفلح[7] ، وابن حزم[8] ، ولم يخالف في ذلك من الصحابة إلا سعيد ابن جبير ﷺ فقال: كل شيئين يتقارب الانتفاع بهما لا يجوز بيع أحدهما بالآخر متفاضلاً ، كالحنطة بالشعير ، والتمر بالزبيب ؛ لأنهما يتقارب نفعهما ، فجريا مجرى نوعي الجنس الواحد[9] .

وكما اتفق العلماء على جواز التفاضل بين الربويات إذا اختلفت أجناسها ، وتحريم النسيئة في ذلك ، اختلفوا في اشتراط القبض قبل التفرق في المجلس ، كما سبق بيانه في

---

(١) سبق تخريجه ص٣٩٠ من البحث .

(٢) الاستذكار لابن عبد البر ١٩٨/١٩ ؛ شرح الزركشي ٤٢٤/٣ .

(٣) سبق تخريجه ص٣٧٦ من البحث .

(٤) بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢ .

(٥) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص١٣٤ .

(٦) المغني لابن قدامة ٦١/٦ .

(٧) المبدع لابن مفلح ١٣٢/٤ .

(٨) مراتب الإجماع لابن حزم ص١٥١-١٥٢ .

(٩) انظر: الحاوي للماوردي ٩٦/٦ ؛ المغني لابن قدامة ٦١/٦ .

المسألة الثالثة[1] ، وبيان ذلك على النحو الآتي:

القول الأول: عدم اشتراط التقابض:

ذهب الإمام أبو حنيفة[2] ، ووجه عند الحنابلة[3] ، إلى أنه يعتبر التعيين دون التقابض في غير الصرف من الربويات .

واستدلوا على ذلك بأدلة من السنة ومن المعقول:

أولاً – من السنة:

ما روي عن عبادة بن الصامت قال: (سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن بيع الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح ، إلا سواء بسواء ، عينا بعين ، فمن زاد أو ازداد فقد أربى)[4][5] .

ثانياً – من المعقول:

إنه مبيع متعين ، فلا يشترط فيه القبض ، كغير مال الربا ؛ لحصول المقصود ، وهو التمكن من التصرف ، بخلاف الصرف ؛ لعدم تعيينه إلا بالقبض ، فاشترط فيه ليتعين[6] . قال الأسبيجابي: «وإذا تبايعا كيليّاً بكيلي ، أو وزنيّاً بوزني كلاهما من جنس واحد ، أو من جنسين مختلفين ، فإن البيع لا يجوز حتى يكون كلاهما عيناً

---

(١) انظر: ص٣٩٩ وما بعدها من البحث..

(٢) انظر: تبيين الحقائق للزيلعي ٨٩/٤ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٢١٧/٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٤١٢/٧ .

(٣) انظر: المبدع لابن مفلح ١٤٨/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٣٢/٥ .

(٤) سبق تخريجه ص٣٧٥ من البحث .

(٥) فتح القدير لابن الهمام ١٩/٧ .

(٦) انظر: تبيين الحقائق للزيلعي ٨٩/٤ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٢١٧/٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٤١٢/٧ .

أضيف إليه العقد ، وهو حاضر أو غائب بعد أن يكون موجوداً في ملكه ، والتقابض قبل الافتراق بالأبدان ليس بشرط لجوازه ، إلا في الذهب والفضة»[1].

القول الثاني: اشتراط التقابض قبل التفرق:

ذهب جمهور العلماء من المالكية[2] ، والشافعية[3] ، والصحيح من المذهب عند الحنابلة[4] ، إلى أنه إذا باع مالاً ، وكانا ربويين من جنس مختلف ، لم تعتبر المماثلة ، ويعتبر الحلول والتقابض في المجلس .

واستدل الجمهور على ما ذهبوا إليه بأدلة من السنة ، والإجماع ، والمعقول على النحو الآتي:

أولاً – من السنة:

ما روي في حديث عبادة بن الصامت الذي جاء فيه: (فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد)[5]. والمراد به القبض[6] .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع المسلمون على جواز بيع التمر بالملح ، والملح بالتمر متفاضلين ، يداً بيد ، ولا

---

(١) رد المحتار لابن عابدين ٤١٢/٧ .

(٢) انظر: بداية المجتهد لابن رشد ١٣٥/٢ ؛ البهجة شرح التحفة للتسولي ٤٠/٢ .

(٣) انظر: الأم للشافعي ٣١/٣ ؛ الحاوي للماوردي ١١٦/٦ ؛ المهذب للشيرازي ٦٤/٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣٨٠/٣ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٤٢٦/٣ .

(٤) انظر: رؤوس المسائل للهاشمي ٤٣٩/١ ؛ المحرر لأبي البركات ٣١٩/١ ؛ شرح الزركشي ٤٢٤/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ١٤٨/٤ .

(٥) سبق تخريجه ص١٠٢ من البحث .

(٦) بداية المجتهد لابن رشد ١٣٥/٢ ؛ المهذب للشيرازي ٦٤/٣ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٤٢٦/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ١٤٨/٤ .

يجوز أن يتفرقا قبل القبض ، وقد ذكر هذا الإجماع مع ابن هبيرة أبو عبد الله الدمشقي[1] .

ثالثاً – من المعقول:

إنهما مالان من أموال الربا، علتهما متفقة ، فحرم التفرق قبل القبض ، كالصرف[2].

والراجح في هذه المسألة:

ما ذهب إليه جمهور العلماء ، من جواز بيع التمر بالملح ، والملح بالتمر متفاضلين ، يداً بيد ، ولا يجوز أن يتفرقا قبل القبض ؛ وذلك لقوة ما استدل به العلماء من الأدلة ، ولإجماع المسلمين على ذلك .

---

(١) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص١٣٤ .

(٢) بداية المجتهد لابن رشد ١٣٥/٢ ؛ المبدع لابن مفلح ١٤٨/٤ .

«واتفقوا على أنه لا يجوز بيع الجيد بالرديء من جنس واحد مما يجري فيه الربا ، إلا مثلاً بمثل ، سواء بسواء»[1] .

المسألة الخامسة: بيع الجيد بالرديء

اتفق جمهور العلماء من الحنفية[2] ، والمالكية[3] ، والشافعية[4] ، والحنابلة[5] ، على أنه لا يجوز بيع الجيد بالرديء مما فيه الربا ، إذا كانا من جنس واحد ، إلا مثلاً بمثل ، فلا يجوز التفاضل بينهما .

واستدلوا على ذلك بعدة أدلة من السنة ، والإجماع ، والمعقول على النحو الآتي:

أولاً – من السنة:

ما روي عن سعيد بن المسيب ، أن أبا سعيد الخدري ، وأبا هريرة حدثاه ، أن رسول الله ﷺ بعث سواد بن غزية ، وأمّره على خيبر ، فقدم عليه تمر جنيب -يعني الطيب- فقال رسول الله ﷺ: (أكل تمر خيبر هكذا؟) قال: لا والله يا رسول الله ،

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٦/١ .

(٢) انظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٩/٧ ؛ الكتاب للقدوري مع اللباب للغنيمي ٣٨/٢ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٨٩/٤ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٤١٢/٧-٤١٣ .

(٣) انظر: الكافي لابن عبد البر ٦٣٤/٢ ؛ التمهيد لابن عبد البر ٥٧/٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٣٩/٢ ؛ الشرح الصغير للدردير ٤٧/٣ .

(٤) انظر: روضة الطالبين للنووي ٣٨٦/٣ ؛ شرح منهج الطلاب لزكريا الأنصاري مع حاشية الجمل ٣٨٠/٤-٣٨١ .

(٥) انظر: المستوعب للسامري ٧٥/٢ ؛ المغني لابن قدامة ٦١/٦ ؛ الإنصاف للمرداوي ١٧١/٥ ؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ١٩٤/٢ .

إنا نشتري الصاع بالصاعين، والصاعين بالثلاثة من الجمع ، فقال ﷺ: (لا تفعل ، ولكن بع هذا واشتر بثمنه من هذا ، وقال في الميزان مثل ذلك)[1][2] .

ووجه الدلالة في ذلك: أنه اشترط المماثلة ، ولا تتحقق إلا بالكيل ، ثم قاس عليه الميزان[3]. قال ابن هبيرة: «في هذا الحديث تعليم النبي ﷺ كيفية الخروج من الربا ، بأن يباع الشيء بالدراهم ، ويشتري بالدراهم ذلك الشيء ، وإنما حرم رسول الله ﷺ ذلك ؛ لأن اسم التمر يجمعها ، فإذا أجيز بيع صاع من تمر بصاعين من تمر فقد بيع شيء من جنسه كيلاً بمثليه ، فيكون الربا فيه ظاهراً ، والتمر الجنيب: الجيد من التمر»[4] .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع أهل العلم ، على أنه لا يجوز بيع الجيد بالرديء من جنس واحد ، مما يجري فيه الربا إلا مثلاً بمثل ، سواء بسواء ، وقد ذكر هذا الإجماع مع ابن هبيرة ابن عبد البر[5]، وابن قدامة[6] .

ثالثاً – من المعقول:

إن الجودة ساقطة في الأموال الربوية ، للقاعدة الشرعية: «جيدها ورديئها سواء»[7] ،

---

(١) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب إذا أراد بيع تمر بتمر خير منه ٧٦٧/٢ ، حديث رقم (٢٠٨٩) ؛ صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب بيع الطعام مثلاً بمثل ٩٨٥/٣ ، حديث رقم (١٥٩٣) .

(٢) تبيين الحقائق للزيلعي ٨٩/٤ ؛ الاستذكار لابن عبد البر ١٤٢/١٩-١٤٣ ؛ التمهيد لابن عبد البر ٥٧/٢٠ .

(٣) نصب الراية للزيلعي ٧٢/٤ . قوله (وكذلك الميزان) أي أن الموزونات حكمها في الربا حكم المكيلات .

(٤) الإفصاح لابن هبيرة ، شرح للجمع بين الصحيحين ، تحقيق د. فؤاد عبد المنعم ١٥٦/٦ .

(٥) الكافي لابن عبد البر ٦٣٤/٢ ؛ التمهيد لابن عبد البر ٥٧/٢٠ .

(٦) المغني لابن قدامة ٦١/٦ .

(٧) نصب الراية للزيلعي ٧٢/٤ .

والحكمة من ذلك ، هي ألا تؤدي مبادلة الجيد بالرديء إلى نقض ما شرعه الشارع من منع التفاضل ؛ لأن الناس عادة لا يبادلون شيئاً بآخر ، إذا كانا متساويين من كل الوجوه ، وإنما يبادلون الجنس بجنسه ، لما بينهما من التفاوت ، فلو أجيز لهم مبادلة شيء آخر بآخر من جنسه لما فيه من صفة هي أجود ، لم يحرم عليهم ربا الفضل ، وكان تحريم مبادلة الجيد بالرديء دفعاً لشبهة الربا ، وسدّاً للذرائع[1] .

وبناءً عليه حرم المالكية بيع المراطلة ، وهي بيع النقد بصفته وزناً ، وكان هناك اختلاف بين الذهبين في الجودة والرداءة[2] .

(١) انظر: الهداية للمرغيناني ٩/٧ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٤١٢/٧-٤١٣ ؛ الكافي لابن عبد البر ٦٣٤/٢؛ المستوعب للسامري ٧٥/٢ ؛ المغني لابن قدامة ٦١/٦ .

(٢) التاج والإكليل لابن المواق ٣٣٤/٤ ؛ مواهب الجليل لابن الحطاب ٣٣٤/٤ .

«واتفقوا على أنه يجوز بيع الحنطة بالشعير، والعسل بالزبيب، والحديد بالرصاص، متفاضلاً، يداً بيد، وأنه لا يجوز نساء»(١).

المسألة السادسة: بيع الحنطة بالشعير، والعسل بالزبيب، والحديد بالرصاص

اتفق العلماء من الحنفية(٢)، والمالكية(٣)، والشافعية(٤)، والحنابلة(٥)، على أنه يجوز بيع الحنطة بالشعير، والعسل بالزبيب، والحديد بالرصاص متفاضلاً، يداً بيد، ولا يجوز ذلك نساء.

واستدلوا على ما ذهبوا إليه بعدة أدلة من السنة، والإجماع على النحو الآتي:

أولاً – من السنة:

أ – ما روي عن عبادة بن الصامت ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: (الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٦/١.

(٢) انظر: الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني ٦٣/٥، ٦٨؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ١٠/٧-١١؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٨٧/٤؛ رد المحتار لابن عابدين ٤٠٤/٧.

(٣) انظر: الكافي لابن عبد البر ٦٣٤/٢، ٦٤٥-٦٤٦؛ قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٧٦؛ مواهب الجليل للحطاب ٣٤٧/٤؛ البهجة شرح التحفة للتسولي ٤١/٢.

(٤) انظر: الأم للشافعي ١٨/٣؛ الحاوي للماوردي ١١٦/٦؛ المهذب للشيرازي ٦٤/٣؛ المجموع للنووي ٤٠٣/٩-٤٠٤؛ مغني المحتاج للشربيني ٢٢/٢.

(٥) انظر: رؤوس المسائل للهاشمي ٤٣٩/١؛ الكافي لابن قدامة ٩٦/٣؛ المحرر لأبي البركات ٣١٩/١؛ الإنصاف للمرداوي ٨/٥؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ١٩٤/٢، ١٩٩.

بمثل ، سواء بسواء، يداً بيد)[1][2] . وفي رواية أبي داود: (ولا بأس ببيع البر بالشعير، والشعير أكثرهما ، يداً بيد ، وأما النسيئة فلا)[3] . فألزم التقابض عند الاختلاف وهو تحريم النسيئة ، وجواز التفاضل .

ب- ما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (الورق بالذهب ربا ، إلا هاء وهاء ، والبر بالبر ربا ، إلا هاء وهاء ، والشعير بالشعير ربا ، إلا هاء وهاء)[4][5] .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع العلماء على جواز بيع المكيلات بعضها ببعض ، والموزونات بعضها ببعض ، إذا اختلف الجنس متفاضلاً ، وتحريم بيعها نسيئة ، وقد ذكر هذا الإجماع مع ابن هبيرة ، ابن الهمام[6] ، والتسولي[7] ، وأبو عبد الله الدمشقي[8] ، وابن مفلح[9] ، وابن حزم[10] .

---

(1) سبق تخريجه ص١٠٢ من البحث .

(2) فتح القدير لابن الهمام ٧/١٠-١١ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٨٧ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤/٣٤٧ ؛ البهجة شرح التحفة للتسولي ٢/٤١ ؛ المهذب للشيرازي ٣/٦٤ ؛ المجموع للنووي ٩/٤٠٣-٤٠٤ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٣/٤٢٦ ؛ الكافي لابن قدامة ٣/٩٦ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/١٣١؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٢/١٩٤ .

(3) سنن أبي داود ، كتاب البيوع والإجارات ، باب في الصرف ٣/٦٤٦ ؛ حديث رقم ٣٣٤٩ .

(4) سبق تخريجه ص٣٩٠ من البحث .

(5) المستوعب للسامري ٢/٧٧ ؛ الكافي لابن قدامة ٣/٩٦ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/١٤٨ .

(6) فتح القدير لابن الهمام ٧/١٠-١١ .

(7) البهجة شرح التحفة للتسولي ٢/٤١ .

(8) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص١٣٤ .

(9) المبدع لابن مفلح ٤/١٣١،١٤٨ .

(10) مراتب الإجماع لابن حزم ص١٥١ .

وهذا المسألة مبنية على مسألة أخرى ، سيأتي ذكرها فيما بعد ، في المبحث الرابع[1].
وهي: -تعدية علة الربا في الأصناف الستة- هل هي متعدية ، أم أنها مقصورة على هذه الأصناف الستة، ولا تتعدى إلى غيرها؟

---

(١) انظر ص٤٤٦ من هذا البحث .

«واتفقوا على أنه لا يجوز بيع الرطب بالتمر ، إلا أبا حنيفة فإنه أجازه»[1] .

المسألة السابعة: بيع الرطب بالتمر

اختلف الفقهاء في حكم بيع الرطب بالتمر ، وقد ذكر ابن رشد سبب الخلاف بين العلماء في هذه المسألة: وهو معارضة ظاهر حديث عبادة وغيره له ، واختلافهم في تصحيحه ، وذلك أن حديث عبادة اشترط في الجواز فقط المماثلة والمساواة ، وهذا يقتضي بظاهره حال العقد لا حال المآل ، فمن غلب ظواهر أحاديث الربويات رد هذا الحديث ، ومن جعل هذا الحديث أصلاً بنفسه قال: هو أمر زائد ومفسر لأحاديث الربويات[2] . ولذلك فقد اختلف الفقهاء في حكم بيع الرطب بالتمر على قولين:

القول الأول: يجوز بيع الرطب بالتمر

وهو ما ذهب إليه أبو حنيفة ، واختاره الطحاوي من الحنفية ، واعتمده النسفي والمحبوبي ، وما نص عليه الحصكفي ، على أنه يجوز بيع رطب برطب أو بتمر ، متماثلاً ، في الحال لا المآل[3] ، وهو وجه عند الحنابلة[4] .

واستدل أبو حنيفة على ما ذهب إليه بعدة أدلة من الكتاب ، والسنة كما يلي:-

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٨١/١ .

(٢) بداية المجتهد لابن رشد ١٣٩/٢ .

(٣) انظر: مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٣٦/٣-٣٧ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٢٧/٧-٢٩ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٩٢/٤ ؛ الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٤١٦/٧ .

(٤) انظر: المبدع لابن مفلح ١٣٩/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٢٠/٥ .

أولاً – من الكتاب:

عموم الأدلة الدالة على جواز البيع ، من نحو قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾[1] ، وقوله ﷻ: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾[2] .

فظاهر النصوص يقتضي جواز كل بيع ، إلا ما خص بدليل، وقد خص البيع متفاضلاً على المعيار الشرعي ، فبقي البيع متساوياً على ظاهر العموم[3] .

ثانياً – من السنة:

ما روي عن عبادة بن الصامت ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: (الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح ، مثلاً بمثل ، سواء بسواء ، يداً بيد ، فإذا اختلفت هذه الأصناف ، فبيعوا كيف شئتم ، إذا كان يداً بيد)[4] .

ففي وجه الاستدلال بهذا الحديث يُحكى عن أبي حنيفة أنه قال:

[**الرطب**: إما أن يكون تمراً ، أو لا يكون ، فإن كان تمراً ، جاز العقد عليه ؛ لقوله في أول الحديث: (التمر بالتمر) ، وإن كان غير التمر ، جاز العقد عليه أيضاً ؛ لقوله في آخر الحديث: (إذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم) .

(١) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٢) سورة النساء ، الآية ٢٩ .

(٣) بدائع الصنائع للكاساني ٧٢/٧ .

(٤) سبق تخريجه ص١٠٢ من البحث .

والدليل على أن الرطب تمر: ما روي أنه ﷺ: (حين أهدي إليه رطب قال: أكل تمر خيبر هكذا) فسمى الرطب تمراً ، وهذا إنما يتم إذا كان المهدى رطباً ، وليس كذلك ، بل كان تمراً ، ذلك في حديث أبي سعيد الخدري ، وأبي هريرة رضي الله عنه ، أن رسول الله ﷺ بعث أخا بني عدي الأنصاري رضي الله عنه ، فاستعمله على خيبر ، فقدم بتمر جنيب ، فقال رسول الله ﷺ: (أكل تمر خيبر هكذا؟) فقال: لا والله يا رسول الله ، إنا لنأخذ الصاع من هذا بالصاعين من الجمع فقال ﷺ: (لا تفعلوا ، ولكن مثلاً بمثل ، أو بيعوا هذا ، واشتروا بثمنه من هذا) وكذلك الميزان . ولفظ آخر: (إنا لنأخذ الصاع من هذا بالصاعين ، والصاعين بالثلاثة ، فقال: لا تفعل ، بع الجمع بالدراهم ، ثم ابتع بالدراهم جنيباً)[(١)]،(٢) .

وروي أنه ﷺ: (نهى عن بيع التمر حتى يزهي فقيل: وما يزهي؟ قال: يحمر)(٣) ، وهو اسم له من أول ما ينعقد إلى أن يدرك(٤) .

واعترض على استدلال أبي حنيفة ، بحديث سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه ، أن النبي ﷺ: سئل عن بيع الرطب بالتمر، فقال: (أينقص الرطب إذا جف؟) قالوا: نعم، قال: (فلا إذاً)(٥). وفي رواية أنه قال: (لا يباع رطب بيابس)(٦) .

ورد على هذا الاستدلال بما يلي:

---

(١) سبق تخريجه ص٤١٢ من البحث . **وجنيباً: الجنيب**: نوع جيد معروف من أنواع التمر . (النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٣٠٤/١ . (الجمع): تمر مختلط من أنواع متفرقة وليس مرغوباً فيه . (النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٢٩٦/١) .

(٢) الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٢٧/٧-٢٩ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٩٢/٤-٩٣ .

(٣) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب إذا باع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ٧٦٦/٢ ، حديث رقم ٢٠٨٦.

(٤) بدائع الصنائع للكاساني ٧٣/٧ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٩٢/٤ .

(٥) سنن أبي داود ، كتاب البيوع والتجارات ٦٥٧/٣ ، حديث رقم ٣٣٥٩ ؛ سنن الترمذي ، كتاب البيوع ، باب في النهي عن المحاقلة والمزابنة ٥٢٨/٣ ، حديث رقم ٤٥٤٩ ، وقال عنه: حديث حسن صحيح ؛ سنن النسائي ، كتاب اشتراء التمر بالرطب ٢٦٨/٧-٢٦٩ .

(٦) السنن الكبرى للبيهقي ٢٩٥/٥ ، وقال عنه: «وهذا مرسل جيد» .

١- إنه لا يأخذ بهذا الحديث ؛ لأنه دائر على زيد بن عياش ، وزيد بن عياش مما لا يقبل حديثه ، وهو مجهول .

٢- وعلى تقدير صحته: فقد ورد بلفظ: (نهى عن بيع الرطب بالتمر نسيئة)[١] ، وهذه زيادة يجب قبولها ، أو تمراً من مال اليتيم ، توفيقاً بين الدلائل ؛ صيانة لها عن التناقض، حيث كان السائل وصياً في مال يتيم ، أو ولياً لصغير[٢] .

القول الثاني: عدم جواز بيع الرطب بالتمر

وهذا ما ذهب إليه جمهور العلماء من المالكية[٣] ، والشافعية[٤] ، والحنابلة[٥] ، وأبو يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية[٦] ، وبه قال سعد بن أبي وقاص ، وسعيد بن المسيب، والليث ، وإسحاق ، والأوزاعي ، والثوري[٧] .

واستدل جمهور العلماء على ما ذهبوا إليه بعدة أدلة من السنة ، والإجماع ، والمعقول:

---

(١) سنن أبي داود ، كتاب البيوع والتجارات ، باب في التمر بالتمر ٣/٦٥٨ ، حديث رقم ٣٣٦٠ . وهذه الزيادة قال عنها الدارقطني: «خالفه مالك وإسماعيل بن أمية والضحاك بن عثمان وأسامة بن زيد رووه عن عبد الله و لم يقولوا نسيئة ، واجتماع هؤلاء يدل على ضبطهم وفيهم إمام وهو مالك» . انظر: سنن الدارقطني ٣/٤٩ ؛ السنن الكبرى للبيهقي ٥/٢٩٤ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٧/٧٣ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٧/٣٠ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٩٣ .

(٣) انظر: المدونة في فقه الإمام مالك ٣/٧٣ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ٢/١٣٩ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤/٣٥٦ ؛ الشرح الصغير للدردير مع بلغة السالك للصاوي ٣/٤٨ .

(٤) انظر: الأم للشافعي ٣/١٩ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣/٣٨٩ ؛ شرح منهج الطلاب لزكريا الأنصاري مع حاشية الجمل ٤/٣٧١ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢/٢٦ .

(٥) انظر: المستوعب للسامري ٢/٨٢ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٦٧ ؛ شرح الزركشي ٣/٤٣٤ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/١٣٧ .

(٦) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٧/٧١-٧٢ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٧/٢٧-٢٩ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٩٢-٩٣ ؛ الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٧/٤١٦ .

(٧) انظر: مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٣/٣٦-٣٧ ؛ الاستذكار لابن عبد البر ١٩/١٥١ .

أولاً – من السنة:

أ – ما روي عن ابن عمر –رضي الله عنهما– (أن النبي ﷺ نهى عن المزابنة ، والمزابنة بيع الثمر بالتمر كيلاً ، وبيع الكرم بالزبيب كيلاً)[1][2] .

واعترض على هذا الحديث: بأنه إنما خص بالنهي التمر بالرطب إذا كان على رؤوس النخل ؛ لأنه وارد في المزابنة[3] .

وأجيب عنه: بأنه تأويل يفسد من وجهين:

أحدهما: أنه تخصيص عموم بدعوى .

والثاني: أنه نهى عن ذلك بالكيل ، وكيل ما على رؤوس النخل غير ممكن ، فعلم أن النهي وارد في كل ما كان الكيل فيه ممكناً[4] .

ب– ما روي عن سهل بن أبي حثمة: (أن النبي ﷺ نهى بيع الثمر بالتمر ، إلا أنه رخص في العرية[5] أن تباع بخرصها تمراً ، يأكلها أهلها رطباً)[6][7] .

ويمكن أن يعترض على هذا الحديث: بأنه يحمل النهي عن بيع ذلك بالخرص ؛ لأنه استثنى العرايا منها بالخرص .

---

(١) صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا في العرايا ٩٤٨/٣ ، حديث رقم ١٥٤٢.

(٢) الاستذكار لابن عبد البر ١٥٢/١٩ ؛ الحاوي للماوردي ١٥٥/٦ ؛ المغني لابن قدامة ٦٧/٦ .

(٣) الحاوي للماوردي ١٥٥/٦ .

(٤) الحاوي للماوردي ١٥٥/٦ .

(٥) **العرية:** بيع الرطب في رؤوس النخل بالتمر خرصاً ، لمن به حاجة إلى أكل الرطب ، ولا ثمن معه . انظر: النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٢٢٤/٣ .

(٦) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب بيع الثمر على رؤوس النخل بالذهب والفضة ٧٦٤/٢ ، حديث رقم ٢٠٧٩ ؛ صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا في العرايا ٩٤٧/٣ ، حديث رقم ١٥٤٠ .

(٧) الحاوي للماوردي ١٥٥/٦ ؛ المغني لابن قدامة ٦٧/٦ .

وأجيب عنه: بأن النهي إذا كان عاماً ، لا يجوز أن يصير مخصوصاً بالاستثناء إذا كان خاصّاً[1] .

ج- ما روي أن زيد بن عياش ، روى عن سعد بن أبي وقاص ، أن النبي ﷺ سئل عن بيع التمر بالرطب ، فقال: (أينقص الرطب إذا يبس؟) قيل: نعم . قال: (فلا إذاً)[2] .

قال الماوردي: «وهذا أظهر الأخبار الثلاثة دليلاً وتعليلاً»[3] .

واعترض على هذا الحديث من ثلاثة أوجه:

أحدها: طعنهم في راويه ، فقالوا: لم يرد إلا من جهة زيد بن عياش ، وهو ضعيف ، متروك الحديث[4] .

والجواب عن هذا: أن زيد بن عياش ثقة من أهل المدينة ، مقبول الحديث ، وهو مولى لبني مخزوم ، وقد روى عنه: عبد الله بن زيد ، وعمران بن أبي أنس ، وغيرهما من وجوه أصحاب الحديث ، وقد ذكر هذا الحديث أبو داود في سننه[5] ، وأثنى عليه أبو عيسى الترمذي في حديثه[6][7] .

والاعتراض الثاني: قدحهم في متنه، فقالوا: لا يجوز أن يخفى على النبي ﷺ أن الرطب

---

(1) الحاوي للماوردي ١٥٥/٦ .

(2) سبق تخريجه ص٤١٩ من البحث .

(3) الحاوي للماوردي ١٥٦/٦ ؛ وانظر: بدائع الصنائع للكاساني ٧١/٧ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٣٥٦/٤ ؛ المهذب للشيرازي ٧٤/٣ ؛ المغني لابن قدامة ٦٧/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ١٣٧/٤ .

(4) الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٢٩/٧ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٩٣/٤ ؛ الحاوي للماوردي ١٥٦/٦ .

(5) سنن أبي داود ، كتاب البيوع والإجارات ، باب في التمر بالتمر ٦٥٤/٣ ، حديث رقم (٣٣٥٩) .

(6) سنن الترمذي ، كتاب البيوع ، باب ما جاء في النهي عن المحاقلة والمزابنة ٥٢٨/٣ ، حديث رقم (١٢٢٥) .

(7) الحاوي للماوردي ١٥٦/٦ .

ينقص إذا صار تمراً حتى يسأل عنه ، ومثل هذا لا يخفى على النساء والصبيان[1] .

والجواب عن هذا: إن هذا السؤال وإن خرج مخرج الاستفهام ، فليس المقصود به الاستفهام ، وإنما قصد به التقرير ، كما قال تعالى: ﴿وَمَا تِلْكَ بِيَمِينِكَ يَا مُوسَى﴾[2] . فلم يكن ذلك استفهاماً من الله تعالى ، وإنما كان تقريراً على موسى . كذلك هذا السؤال من رسول الله ﷺ على وجه التقرير ؛ لينبه به على العلة ، وأن كل ما ينقص إن يبس من سائر الأجناس ، فلا يجوز بيع بعضه ببعض ، ولو أجاب من غير تقرير ، لكان الجواب مقصوراً على السؤال[3] .

والاعتراض الثالث: أن الحديث محمول على الإرشاد والمشورة ، كأن كان مشتري الرطب سأله مستشيراً في الشراء ، فقال: لا ، لأنه ينقص عليك إذا يبس[4] .

والجواب عنه: أن هذا تأويل يخالف العادة بغير دليل ؛ لأن العرف في سؤال النبي ﷺ أنه عن الأحكام التي يختص بعلمها ، دون المتاجر التي قد يشاركونه في العلم بها ، وأن جوابه عنها جواب شرعي ، ونهيه عنها نهي حكمي ، فلا جائز أن يعدل بالسؤال والجواب عن موضوعهما ، والعرف القائم فيهما[5] .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع العلماء على أنه لا يجوز بيع رطب بتمر ، وقد ذكر هذا الإجماع مع ابن هبيرة ،

(١) الحاوي للماوردي ١٥٦/٦ .

(٢) سورة طه ، الآية ١٧ .

(٣) الحاوي للماوردي ١٥٦/٦ ؛ وانظر: الاستذكار لابن عبد البر ١٥٤/١٩ .

(٤) الحاوي للماوردي ١٥٦/٦ ؛ وانظر: بدائع الصنائع للكاساني ٧٣/٧ .

(٥) الحاوي للماوردي ١٥٦/٦ .

ابن نجيم[1] ، والبابرتي[2] ، وابن عبد البر[3] ، والحطاب[4] ، وابن المنذر[5] ، وأبو عبد الله الدمشقي[6] .

ثالثاً – من المعقول:

استدل الجمهور كذلك بالمعقول: بأنه جنس فيه الربا ، بيع بعضه ببعض ، على وجه ينفرد أحدهما بالنقصان ، فلم يجز بيع رطبه بيابسه متساويين ، كالحنطة بالعجين ، والخبز بالدقيق[7] .

واعترض على هذا الدليل: بأنه إنما لم يجز بيع الدقيق بالحنطة ؛ لأن طحن الدقيق صنعة يعاوض عليها ، فصار في خبز الدقيق عوض ليس في مقابلته شيء ، وليس جفاف التمر بصنعة يعاوض عليها ، فجاز بيعه بالرطب[8] .

وأجيب عنه بجوابين:

أحدهما: إنه لو كان هذا صحيحاً ؛ لجاز على أصلكم التفاضل في بيع الدقيق بالحنطة، حتى يجيزوا بيع صاع من دقيق بصاعين من حنطة ، ليكون صاعاً بصاع ،

---

(1) البحر الرائق لابن نجيم ٢٢١/٦ .

(2) العناية على الهداية للبابرتي ٢٧/٧ .

(3) الاستذكار لابن عبد البر ١٥٢/١٩ .

(4) مواهب الجليل للحطاب ٣٥٦/٤ .

(5) الإجماع لابن المنذر ص٥٤ .

(6) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص١٣٥ .

(7) انظر: تبيين الحقائق للزيلعي ٩٢/٤ ؛ شرح منهج الطلاب لزكريا الأنصاري مع حاشية الجمل ٣٧١/٤ ؛ المغني لابن قدامة ٦٧/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ١٣٧/٤ .

(8) الحاوي للماوردي ١٥٧/٦ ؛ وانظر: تبيين الحقائق للزيلعي ٩٣/٤ .

والصاع الفاضل من الحنطة بإزاء ما في الدقيق من الصنعة ، فلما لم تقولوا بهذا ، دل على أنكم لم تجعلوا للصنعة قيمة(١) .

والجواب الثاني: إن الصنعة لا تقوم في عقود الربا ، ولا تأثير لدخولها فيه ، ألا ترى أنه لو ابتاع حلياً مصبوغاً بذهب مسبوك جاز إذا تماثلا ، ولا يكون وجود الصنعة في أحدهما دليلاً على فساد العقد عليهما ، كذلك الدقيق بالحنطة ليس المنع من العقد عليهما لأجل ما في الدقيق من الصنعة ، وإذا لم يكن لهذا المعنى ، ثبت أنه لما ذكرنا من اختلافهما في حال الادخار(٢) .

الراجح في هذه المسألة:

هو ما ذهب إليه جمهور العلماء من أنه لا يجوز بيع الرطب بالتمر ؛ وذلك لقوة ما استدل به الجمهور من الأدلة ، ولاتفاق علماء المسلمين على عدم جواز بيع الرطب بالتمر .

---

(١) الحاوي للماوردي ١٥٧/٦ ؛ وانظر: العناية على الهداية للبابرتي ٢٨/٧ .

(٢) الحاوي للماوردي ١٥٧/٦.

«واتفقوا على أنه يجوز بيع الرطب بالرطب مثلاً بمثل ، إلا الشافعي فإنه منع منه»[1] .

المسألة الثامنة: بيع الرطب بالرطب

اختلف الفقهاء في حكم بيع الرطب بالرطب متماثلاً على قولين:-

القول الأول: عدم جواز بيع الرطب بالرطب وإن كان متماثلاً

وهذا ما ذهب إليه ابن الماجشون من المالكية[2] ، والشافعي ، وجمهور الشافعية[3] ، ورواية عن الإمام أحمد[4] .

وقد استدلوا على ما ذهبوا إليه بعدة أدلة من السنة ومن المعقول على النحو الآتي:

أولاً – من السنة:

ما روي عن سعد بن أبي وقاص ﷺ ، أن النبي ﷺ: سئل عن بيع الرطب بالتمر ، فقال: (أينقص الرطب إذا جف؟) قالوا: نعم ، قال: (فلا إذاً)[5] .

فجعل علة المنع حدوث النقصان فيما بعد ، وهذه العلة موجودة في بيع الرطب بالرطب ، كوجودها في بيع التمر بالرطب[6] .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٨١/١ .

(٢) انظر: مواهب الجليل للحطاب ٣٥٦/٤ .

(٣) انظر: الأم للشافعي ٢٥،١٩/٣ ؛ مختصر المزني ص٧٧ طبعة (دار المعرفة) ؛ المهذب للشيرازي ٧٤/٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣٨٩/٣ .

(٤) انظر: المحرر لأبي البركات ٣١٩/١ ؛ الإنصاف للمرداوي ١٩/٥ .

(٥) سبق تخريجه ص٤١٩ من البحث .

(٦) الحاوي للماوردي ١٥٨/٦ ؛ وانظر: شرح منهج الطلاب لزكريا الأنصاري ٣٧١/٤ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٤٣٤/٣-٤٣٦ ؛ الكافي لابن قدامة ٩٢/٣ .

ثانياً – من المعقول:

إنه لما كان النقص في بيع الرطب بالتمر من أحد الطرفين مانعاً من البيع ، كان النقص في بيع الرطب بالرطب من الطرفين معاً أولى أن يكون مانعاً من البيع ؛ ولأن الجهل بالتماثل كالعلم بالتفاضل ، فلما كان العلم بالتفاضل في بيع التمر بالرطب مانعاً من صحة البيع ؛ لنقصان الرطب إذا صار تمراً ، وجب أن يكون الجهل بالتماثل في بيع الرطب بالرطب مانعاً من صحة البيع ؛ لجواز أن يكون نقص أحد الطرفين أكثر من نقص الآخر إذا صار تمراً[1] .

القول الثاني: جواز بيع الرطب بالرطب متماثلاً

وهو ما ذهب إليه الحنفية[2] ، والمالكية ، ونص عليه الإمام مالك[3] ، والمزني من الشافعية[4] ، والمذهب عند الحنابلة ، والذي عليه أكثر الأصحاب ، وما نص عليه الإمام أحمد[5]: إنه يجوز بيع الرطب بالرطب مثلاً بمثل .

واستدل الجمهور على ما ذهبوا إليه بعدة أدلة من السنة ، والإجماع ، والقياس ، والمعقول ، وهي كما يلي:

---

(١) الحاوي للماوردي ١٥٨/٦-١٥٩ ؛ وانظر: الأم للشافعي ١٩/٣ ؛ المهذب للشيرازي ٧٥/٣ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢٦/٢ .

(٢) انظر: مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٣٦/٣-٣٧ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٣٣/٧ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٤١٦/٧ .

(٣) انظر: المدونة في فقه الإمام مالك ٧٣/٣ ؛ الشرح الصغير للدردير ٣٧/٣ ؛ الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٥٢/٣ .

(٤) انظر: الحاوي للماوردي ١٥٨/٦ ؛ المهذب للشيرازي ٧٤/٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣٨٩/٣ .

(٥) انظر: المغني لابن قدامة ٦٨/٦ ؛ الفروع لابن مفلح ١١٥/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ١٩/٥ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ٢٠٠/٤ .

أولاً – من السنة:

ما روي عن سهل بن أبي حثمة: (أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمر بالتمر ، ورخص في العرية أن تباع بخرصها ، يأكلها أهلها رطبا)[1][2] .

ووجه الاستدلال من الحديث: أن النبي ﷺ بين أن كل رطب يحرم بيعه بيابسه ، ويجوز بيع رطبه برطبه ؛ لأن مفهوم نهيه عن بيع الثمر بالتمر ، إباحة بيعه بمثله[3] .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع العلماء على جواز بيع الرطب بالرطب متماثلاً ، وقد ذكر هذا الاتفاق مع ابن هبيرة ، ابن عابدين[4] ، وابن قدامة[5] .

ثالثاً – من القياس:

استدلوا بالقياس على بيع اللبن باللبن ، فإنهما تساويا في الحال على وجه لا يتفرد أحدهما بالنقصان ، فجاز بيع الرطب بالرطب متماثلاً[6] .

ورد الماوردي على هذا الاستدلال فقال: «وأما استدلالهم باللبن ، فهو: أن أكمل منافع اللبن يوجد إذا كان لبناً ، فجاز بيع بعضه ببعض ؛ لكمال منافعه ، وليس كذلك الرطب ؛ لأن كمال منافعه يكون إذا يبس ، إذ كل شيء أمكن أن يعمل من الرطب ، أمكن أن يعمل من التمر ، وليس كل شيء أمكن أن يعمل من اللبن ،

---

(١) سبق تخريجه ص٤٢١ من البحث .
(٢) الكافي لابن قدامة ٣/٩٢-٩٣ .
(٣) الكافي لابن قدامة ٣/٩٢-٩٣ .
(٤) رد المحتار لابن عابدين ٧/٤١٦ .
(٥) المغني لابن قدامة ٦/٦٨ .
(٦) الكافي لابن قدامة ٣/٩٣ ؛ وانظر: الحاوي للماوردي ٦/١٥٨ .

أمكن أن يعمل من الجبن والمصل[1]»[2] .

رابعاً – من المعقول:

قالوا: إن نقصان الرطب إذا بيع بالرطب من طرفيه جميعاً ، فتساويا في حال كونهما رطباً ، وتساويا بعد جفافهما تمراً ، فلما جاز بيعهما تمراً ؛ لتساويهما في الجفاف ، جاز بيع رطبهما ؛ لتساويهما في الرطوبة[3] .

ورد الماوردي على هذا الاستدلال بقوله: «وأما الجواب عن استدلالهم ، بأن نقصهما قد استوى من الطرفين ، فهو ما ذكرناه دليلاً أن ذلك أبلغ في المنع ، على أنهما لا يستويان في النقص ، إذ نقص الرطب ، يختلف باختلاف أنواعه ، ويتباين بتباين أزمانه»[4] .

الراجح في هذه المسألة:

هو ما ذهب إليه جمهور العلماء ، من جواز بيع الرطب بالرطب متماثلاً ، يداً بيد ، وذلك لما يلي:

١- قوة ما استدل به جمهور العلماء من جواز بيع الرطب بالرطب متماثلاً .

٢- إن الأصل في البيوع الحلُّ لقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَا﴾[5] ، و لم يأت ما يمنع ذلك البيع ، فيبقى على الأصل .

٣- إجماع العلماء على جواز بيع الرطب بالرطب متماثلاً ، إذا كان يداً بيد .

---

(١) **المصل**: هو الماء الذي يسيل من الاقط ، وهو قطارة الحب أيضاً ، مختار الصحاح للرازي ص٦٢٦ مادة (مصل) طبعة (دار القلم) .

(٢) الحاوي للماوردي ١٥٩/٦ .

(٣) الحاوي للماوردي ١٥٨/٦ ؛ وانظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٣٢/٧ .

(٤) الحاوي للماوردي ١٥٩/٦ .

(٥) سورة البقرة ، الآية٢٧٥ .

«واتفقوا على أن الربا لا يجري في الماء ، وأن التفاضل جائز فيه ، إلا في إحدى الروايتين عن مالك : أن الربا يجري فيه ؛ لأنه مكيل عنده ، ووافقه على ذلك محمد بن الحسن ، وفيه وجهان لأصحاب الشافعي ، وقد ذكر ابن المنذر في كتاب الإشراف أن مذهب الشافعي : أن الربا جائز فيه ، فجعله قولاً له»[1] .

المسألة التاسعة: جريان الربا في الماء

اختلف العلماء في مسألة جريان الربا في الماء على قولين:

القول الأول: جريان الربا في الماء

ذهب محمد بن الحسن[2] ، وإحدى الروايتين عن الإمام مالك[3] ، وأحد الوجهين للأصحاب من الشافعية والأصح والمشهور عندهم ، وصححه إمام الحرمين والرافعي[4] ، وهو أحد الوجهين للأصحاب من الحنابلة ، والأقيس على مذهب الإمام أحمد[5] ، بأن الربا يجري في الماء ، فلا يجوز التفاضل فيه ولا النسيئة .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٨/١ .

(٢) انظر: الفتاوى الهندية ١٢٠/٣ .

(٣) انظر: مواهب الجليل للحطاب ٣٤٦/٤ ؛ حاشية الخرشي ٣٦٩/٥ .

(٤) انظر: الحاوي للماوردي ١٣٠/٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣٧٩/٣ ؛ المجموع للنووي ٣٩٨/٩ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢٢/٢-٢٣ .

(٥) انظر: شرح الزركشي ٤٢١/٣ ؛ الإنصاف للمرداوي ٥/٥ .

واستدلوا على ما ذهبوا إليه: بأن الماء مكيل ومطعوم ، ومملوك يصح بيعه ، فيحرم التفاضل فيه على هذا الاعتبار[1].

القول الثاني: عدم جريان الربا في الماء

وهو ما ذهب إليه أبو حنيفة وأبو يوسف وجمهور الحنفية[2] ، وإحدى الروايتين عن الإمام مالك وجمهور المالكية[3] ، وأحد الوجهين لأصحاب الشافعي[4] ، والأصح والمذهب عند الحنابلة ، وما قطع به جمهور الأصحاب من الحنابلة[5]: بأن الربا لا يجري في الماء فيصح فيه التفاضل .

واستدلوا على ما ذهبوا إليه بعدة أدلة من الإجماع والمعقول على النحو الآتي:

أولاً – من الإجماع:

أجمع العلماء على أن الربا لا يجري في الماء ، ويجوز التفاضل فيه ، وقد ذكر هذا الإجماع مع ابن هبيرة ، ابن قدامة[6] .

---

(١) انظر: الحاوي للماوردي ١٣٠/٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣٧٩/٣ ؛ المجموع للنووي ٣٩٨/٩ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢٢/٢-٢٣ .

(٢) انظر: تبيين الحقائق للزيلعي ٨٧/٤ ؛ الفتاوى الهندية ١٢٠/٣ .

(٣) انظر: المدونة في فقه الإمام مالك ١٦٥/٣ ؛ قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٧٩ ؛ الشرح الصغير للدردير مع بلغة السالك للصاوي ٤٥/٣-٤٦ ؛ حاشية الخرشي ٣٦٩/٥ .

(٤) انظر: الحاوي للماوردي ١٣٠/٦ ؛ المهذب للشيرازي ٦١/٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣٧٩/٣ ؛ المجموع للنووي ٣٩٨/٩ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢٢/٢-٢٣ .

(٥) انظر: المستوعب للسامري ٧٤/٢ ؛ المغني لابن قدامة ٥٨/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ١٣٠/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٥/٥ .

(٦) المغني لابن قدامة ٥٨/٦ .

ثانياً – من المعقول: وله وجوه:

أ - إن الماء ليس بكيلي ، ولا وزني ، فيجوز بيع أحدهما بالآخر متفاضلاً[1] .

ب- إن الماء مباح الأصل في غالب الأحوال لا يتمول ؛ ولذلك فإنه من غصب ماء ، فتوضأ به ، جاز ذلك ، ولو غصب رقيقة ، فأعتقها ، لم يجز[2] .

الراجح في هذه المسألة:

هو ما ذهب إليه جمهور العلماء ، من أن الربا لا يجري في الماء ، فيجوز التفاضل فيه وذلك لما يلي:

١- عموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾[3] فالأصل في البيوع الحل ، إلا ما خص بدليل ، ولم يأت ما يمنع ذلك ، فيبقى على الأصل .

٢- إجماع العلماء على أن الربا لا يجري في الماء ، فيجوز التفاضل فيه[4] .

---

(١) الفتاوى الهندية ٣/١٢٠ ؛ وانظر: المغني لابن قدامة ٦/٥٨ ؛ الإنصاف للمرداوي ٥/٥ .

(٢) الحاوي للماوردي ٦/١٣٠ ؛ وانظر: المبدع لابن مفلح ٤/١٣٠ ؛ الإنصاف للمرداوي ٥/٥ .

(٣) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٤) انظر: ص٩٨ من البحث .

«واتفقوا على أنه ليس بين السيد وعبده ربا»(١) .

المسألة العاشرة: الربا بين السيد وعبده

ذكر ابن هبيرة هذه المسألة بناءً على أمرين ذكرهما العلماء:

الأمر الأول:

متفق عليه وهو: أن العبد لا يملك شيئاً ، إذا لم يُملّكْهُ سيده ، فهو وماله لسيده(٢) .

واستدلوا على ذلك بعدة أدلة من الكتاب ومن المعقول:

أولاً – من الكتاب:

قوله تعالى: ﴿ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلاً عَبْداً مَمْلُوكاً لا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ﴾(٣) .

ووجه الدلالة: قال القرطبي: «فهم المسلمون من هذه الآية ومما قبلها نقصان رتبة العبد عن الحر في الملك ، وأنه لا يملك شيئاً ، وإن ملك ؛ قال أهل العراق: الرق ينافي الملك ، فلا يملك شيئاً البتة بحال»(٤) .

ثانياً – من المعقول:

إن سيده يملك عينه ومنافعه ، فما حصل بذلك يجب أن يكون لسيده ، كبهيمته(٥).

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٨/١ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ١٤٩/١٠ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٤٢١/٧ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ٣٣٧/٢ ؛ حاشية الدسوقي ٦٤/٣ ؛ الحاوي للماوردي ٤٥٤/٦؛ روضة الطالبين للنووي ٥٧٥/٣، ٣٠/٦ ؛ كنز الراغبين للمحلي مع حاشية قليوبي ٣٨٤/٣ ؛ المغني لابن قدامة ٢٥٩/٦ .

(٣) سورة النحل ، الآية ٧٥ .

(٤) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٩٧/١٠ .

(٥) المغني لابن قدامة ٢٥٩/٦ ؛ وانظر: بداية المجتهد لابن رشد ٣٧٧/٢ .

الأمر الثاني:

اختلف فيه العلماء وهو: إذا ملّكه سيده شيئاً ، هل يملك ذلك الشيء أو لا يملك؟ على قولين:

القول الأول: أنه يملك: وهذا ما ذهب إليه مالك(1) ، والشافعي في القديم(2) ، ورواية عن أحمد(3) ، ورجحها ابن قدامة(4) ، وهو ما ذهب إليه أهل الظاهر(5) .

واستدلوا على ذلك بعدة أدلة من الكتاب ، والسنة ، والقياس على النحو الآتي:

أولاً – من الكتاب:

أ – قوله تعالى: ﴿إِن يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِن فَضْلِهِ﴾(6) ، فالغنى والفقر في الآدميين من صفات الملك(7) .

ب- قوله تعالى: ﴿أَوَلَمْ يَرَوْا أَنَّا خَلَقْنَا لَهُم مِّمَّا عَمِلَتْ أَيْدِينَا أَنْعَامًا فَهُمْ لَهَا مَالِكُونَ﴾(8) ، وقد ثبت أن هذا التنبيه عام في الأحرار والعبيد ، وكذلك الوصف بالملك(9) .

---

(1) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٥٥٢/٢ ؛ التمهيد لابن عبد البر ١٨٠/٢٢ .

(2) انظر: مختصر المزني ص٨٣ طبعة (دار المعرفة) ؛ الحاوي للماوردي ٣٢٢/٦-٣٢٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٥٧٦/٣ .

(3) انظر: المغني لابن قدامة ٢٦٠/٦ .

(4) المغني لابن قدامة ٢٦٠/٦ .

(5) انظر: المحلى لابن حزم ٤٦٧/٧ .

(6) سورة النور ، آية ٣٢ .

(7) الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٥٥٢/٢ ؛ وانظر: الحاوي للماوردي ٣٢٢/٦ .

(8) سورة يس ، الآية ٧١ .

(9) الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٥٥٢/٢ .

ثانياً – من السنة:

أ – قوله ﷺ: (من ابتاع عبداً وله مال ، فماله للذي باعه ، إلا أن يشترط المبتاع)[1] ، فأضاف المال إليه بلام التمليك ، وجعله في البيع تبعاً ، فدل على أنه يملك[2] .

ب- ما روي عن سلمان الفارسي ، وكان عبداً ، حمل إلى رسول الله ﷺ قبل إسلامه طبقاً فيه رطب ؛ ليختبر حال نبوته ، فقال النبي ﷺ: (ما هذا؟) قال: صدقة ، فرده عليه وقال: (إنا لا يحل لنا الصدقة) ، ثم جاءه بعد ذلك بطبق آخر فقال: (ما هذا؟) فقال: هدية فقبله وقال: (إنا نقبل الهدية ونكافئ عليها)[3][4] .

ووجه الاستدلال من هذا الحديث: فلو كان العبد لا يملك ، لما استجاز رسول الله ﷺ قبول هديته[5] .

ثالثاً – من القياس:

أ – إنه آدمي حي ، فملك ، كالحر ، ولأنه يملك في النكاح ، فملك في المال ، كالحر[6].

ب- إنه يصح الإقرار له ، فأشبه الحر[7] .

---

(١) صحيح البخاري ، كتاب المساقاة ، باب الرجل يكون له ممر ٢/٨٣٨ ، حديث رقم ٢٢٥٠ ؛ صحيح مسلم، كتاب البيوع ، باب من باع نخلاً عليها تمر ٣/٩٥٠ ، حديث رقم ١٥٤٣ .

(٢) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب ٢/٥٥٢ ؛ أحكام القرآن لابن العربي ٣/١٤٦ ؛ الحاوي للماوردي ٦/٣٢٣ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٢٦٠ .

(٣) مسند الإمام أحمد ٥/٣٥٤ طبعة (دار إحياء التراث العربي) . روى مسلم في صحيحه بمعنى ذلك الحديث في كتاب الزكاة ، باب إباحة الهدية للنبي ﷺ ٢/٦١٩ حديث رقم ١٠٧٤-١٠٧٥-١٠٧٧ .

(٤) الحاوي للماوردي ٦/٣٢٣ .

(٥) الحاوي للماوردي ٦/٣٢٣ .

(٦) الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب ٢/٥٥٢ ؛ أحكام القرآن لابن العربي ٣/١٤٧ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٢٦٠ .

(٧) المغني لابن قدامة ٦/٢٦٠ ؛ وانظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب ٢/٥٥٢ .

القول الثاني: إنه لا يملك ، وهذا ما ذهب إليه أبـو حنيفـة[1] ، والثـوري ، وإسـحاق[2] ، والشافعي في الجديد[3] ، ورواية عن أحمد[4] ، واستدلوا على ذلك بعدة أدلـة مـن الكتـاب والسنة والمعقول على النحو الآتي:

اولاً – من الكتاب:

أ – قوله تعالى: ﴿ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلاً عَبْداً مَمْلُوكاً لا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ﴾[5] .

ووجه الدلالة من الآية: أنه نفى عنه القدرة ، فكانت على عمومها ، في الملك وغيره، ولأنه لما نفي عنه القدرة وقد تساوى مع الحر في البطش والقوة ، دل على أنه أراد مـا يخالف الحر فيه ، وهي القدرة على الملك دون غيره[6] .

ب- قوله تعالى: ﴿ضَرَبَ لَكُمْ مَثَلاً مِنْ أَنْفُسِكُمْ هَلْ لَكُمْ مِنْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِنْ شُرَكَاءَ فِي مَا رَزَقْنَاكُمْ فَأَنْتُمْ فِيهِ سَوَاءٌ﴾[7] .

ووجه الاستدلال من هـذه الآيـة: أن الله تعـالى ضربهـا مثـلاً لنفسـه فقـال: لمـا كـان عبيدكم الذين ملكت أيمانكم لا يشاركونكم في أملاككـم ، كذلـك أنتـم عبيـدي لا تشاركونني في ملكي . فلو قيل: إن العبد يملك مثل سيده ، بطل ضرب المثل به[8] .

---

(١) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ١٤٩/١ ؛ رد المحتار لابن عـابدين ٤٢١/٧ ؛ اللبـاب شـرح الكتـاب للغنيمـي ٤١/٢ .

(٢) انظر: المغني لابن قدامة ٢٦٠/٦ ؛ المحلى لابن حزم ٤٦٧/٧ .

(٣) انظر: روضة الطالبين للنووي ٥٧٦/٣ .

(٤) انظر: المغني لابن قدامة ٢٦٠/٦ .

(٥) سورة النحل ، آية ٧٥ .

(٦) الحاوي للماوردي ٣٢٣/٦ .

(٧) سورة الروم ، آية ٢٨ .

(٨) الحاوي للماوردي ٣٢٣/٦ .

ثانياً – من السنة:

ما روي أن النبي ﷺ قال: (من ابتاع عبداً ، وله مال ، فماله للذي باعه ، إلا أن يشترط المبتاع)[1].

ووجه الاستدلال منه: أنه لما جعل مال العبد لسيده في حال زوال ملكه وارتفاع يده، فأولى أن يكون لسيده في حال ملكه وثبوت يده[2] .

ثالثاً – من المعقول:

إن الملك تابع للمالك ، فلو كان ما أضيف إلى العبد من المال ملكاً له ، لوجب أن ينتقل إليه، فلما لم ينتقل ، وكان ملكاً للسيد ، لم يجز أن يكون مالكاً ، كالبهيمة[3].

وبناء على الأمر الأول المتفق عليه ، والقول الثاني من الأمر الثاني المختلف فيه ، ذكر ابن هبيرة اتفاق العلماء من الحنفية[4] ، والمشهور عند المالكية[5] ، والشافعية[6] ، وما نص عليه أحمد وقطع به الأصحاب من الحنابلة[7] ، وهو قول ابن عباس ، والثوري ، والنخعي ،

---

(١) سبق تخريجه ص٤٣٥ من البحث .

(٢) الحاوي للماوردي ٣٢٤/٦ .

(٣) انظر: الحاوي للماوردي ٣٢٣/٦-٣٢٤ ؛ المغني لابن قدامة ٢٦٠/٦ .

(٤) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٨٢/٧ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٣٧/٧-٣٨ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٤٢٠/٧ ؛ الفتاوى الهندية ١٢١/٣ .

(٥) انظر: التمهيد لابن عبد البر ٤٦٥/٦ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ٣٧٥/٢ ؛ قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ١٥٣/٣ ؛ الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ١٥٣/٣ .

(٦) انظر: الأم للشافعي ١٢٢/٣ .

(٧) انظر: المستوعب للسامري ٩٠/٢ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤٢/٥ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ٢٣٧/٤ ؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٢٠٦/٢ .

وجابر بن زيد ، والشعبي ، وعثمان البتي ، والحسن بن حي ، والليث[1] ، في أنه لا ربا بين السيد وعبده .

واستدلوا على ذلك بعدة أدلة من السنة ، والإجماع ، والمعقول:

أولاً – من السنة:

ما روي عن ابن عباس رضي الله عنه ، عن النبي ﷺ أنه قال: (لا ربا بين العبد وسيده)[2][3] .

وكان ابن عباس يبيع عبداً له الثمرة قبل أن يبدو صلاحها ، وكان يقول: ليس بين السيد وعبده ربا[4] .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع علماء المسلمين على أنه لا ربا بين السيد وعبده ، وقد نقل هذا الإجماع مع ابن هبيرة ابن المنذر فقال: «وأجمعوا على أن للسيد نزع ما بيد العبد ، وكان له أن يأخذ منه دينارين ويعطيه ديناراً»[5] .

ثالثاً – من المعقول:

إن هذا ليس ببيع ؛ لأن كسب العبد لمولاه ، والبيع مبادلة ملك بملك غيره ، فأما

---

(1) مصنف عبد الرزاق ٧٦/٨ ؛ المحلى لابن حزم ٤٦٧/٧ .

(2) مصنف عبد الرزاق ٧٦/٨ ؛ السنن الكبرى للبيهقي ٣٠٢/٥ ؛ المحلى لابن حزم ٤٦٧/٧ ، ورووه من قول ابن عباس وليس من قول النبي ﷺ .

(3) المبسوط للسرخسي ٥٩/١٤ .

(4) مصنف عبد الرزاق ٧٦/٨ .

(5) الإجماع لابن المنذر ص٥٤ .

جعل بعض ماله في بعض فلا يكون بيعاً[1] .

مما سبق يتبين: أن العبد وما يملك لسيده ، فلا يجري الربا بين السيد وعبده ، إلا أن الحنفية قد اشترطوا لعدم جريان الربا بين السيد وعبده ألا يكون عليه دين ، فإن كان عليه دين ، فلا يجوز ، ويتحقق الربا اتفاقاً ؛ لأن ما في يده ليس ملك المولى عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد تعلق به حق الغرماء ، فصار كالأجنبي ، فيتحقق الربا لما يتحقق بينه وبين مكاتبه[2] .

---

(1) المبسوط للسرخسي ٥٩/١٤ ؛ وانظر: بدائع الصنائع للكاساني ٨٢/٧ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٩٧/٤ ؛ التمهيد لابن عبد البر ٤٦٥/٦ ؛ المستوعب للسامري ٩٠/٢ ؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٢٠٦/٢ .

(2) الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٣٧/٧-٣٨ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٤٢١/٧ ؛ الفتاوى الهندية ١٢١/٣ .

المبحث الثالث

بيع المكيلات ببعضها كيلاً، وبيع الموزونات ببعضها وزناً

وفيه مسألة واحدة:

إن المكيلات والموزونات المنصوص عليها

لا يجوز بيع بعضها ببعض إلا كيلاً أو وزناً

«واتفقوا على أن المكيلات المنصوص عليها ، وهي البر ، والشعير ، والتمر ، والملح مكيلة أبداً ، لا يجوز بيع بعضها ببعض إلا كيلاً ، والموزونات المنصوص عليها موزونة أبداً»[1] .

المبحث الثالث

بيع المكيلات ببعضها كيلاً، وبيع الموزونات ببعضها وزناً

وفيه مسألة واحدة:

مسألة

إن المكيلات والموزونات المنصوص عليها لا يجوز بيع بعضها ببعض إلا كيلاً أو وزناً

اتفق العلماء من جمهور الحنفية[2] ، والمالكية[3] ، والشافعية[4] ، والحنابلة[5] ، على أن المكيلات والموزونات المنصوص عليها في حديث عبادة بن الصامت ﷺ فيما رواه عن

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٧/١ .

(٢) انظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ١٤/٧-١٥ ؛ كنز الدقائق للنسفي مع البحر الرائق لابن نجيم ٢١٣/٦-٢١٥ ؛ الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٤١٨/٧-٤١٩ .

(٣) انظر: حاشية الخرشي ٣٧٦/٥-٣٧٧ ؛ الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٥٣/٣ ؛ الشرح الصغير للدردير مع بلغة السالك للصاوي ٤٩/٣ .

(٤) انظر: مختصر المزني ص٧٧ ؛ الحاوي للماوردي ١٢٤/٦ ؛ المهذب للشيرازي ٦٨/٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣٨٢/٣ .

(٥) انظر: المستوعب للسامري ٨٨/٢ ؛ الكافي لابن قدامة ٨٢/٣ ؛ المحرر لأبي البركات ٣١٨/١ ؛ الإنصاف للمرداوي ٧/٥ .

النبي ﷺ أنه قال: (الذهب بالذهب ، تبرها وعينها[1] ، والفضة بالفضة ، تبرها وعينها ، والبر بالبر مُدْيٌ[2] بِمُدْيٍ ، والشعير بالشعير مُدْيٌ بِمُدْيٍ ، والتمر بالتمر مُدْيٌ بِمُدْيٍ ، والملح بالملح مُدْيٌ بِمُدْيٍ ، فمن زاد أو ازداد فقد أربى)[3] .

وروي عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: (الذهب بالذهب وزناً بوزن ، مثلاً بمثل ، والفضة بالفضة وزناً بوزن ، مثلاً بمثل ، فمن زاد أو استزاد فهو ربا)[4] .

فلا يجوز بيع بعضها ببعض متفاضلة ، وأنه يشترط فيها التماثل ، والقبض قبل التفرق، وذكروا هنا الطريق الذي نصل فيه إلى هذه المساواة ، وبأي شيء يكون القبض ، فاتفقوا على هذه المسألة ، وعلى هذا فالتساوي في المكيل عن طريق الكيل ، وفي الموزون عن طريق الوزن ، وما ورد النص بكونه كيلياً فهو كيلي أبداً ، وما ورد النص بوزنه فوزني أبداً ؛ اتباعاً للنص ، وقد استدل الفقهاء على ما ذهبوا إليه بعدة أدلة من السنة ، والإجماع ، والمعقول:

أولاً – من السنة:

ما روي عن عبادة بن الصامت ﷺ ، أن النبي ﷺ قال: (الذهب بالذهب ، تبره وعينه، وزناً بوزن ، والفضة بالفضة ، تبرها وعينها ، وزناً بوزن ، والملح بالملح ،

---

(١) **عينها:** المضروب من الدراهم والدنانير . انظر: معالم السنن للخطابي ٣/٦٤٤ ؛ النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٣/٣٣٤ .

(٢) **المُدْي:** مكيال يعرف ببلاد الشام وبلاد مصر يتعاملون به ، وهو خمسة عشر مكوكاً ، **والمكوك:** صاع ونصف . انظر: معالم السنن للخطابي ٣/٦٤٤ .

(٣) صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً ٣/٩٨٠ – حديث رقم ١٥٨٧ ؛ سنن أبي داود ، كتاب البيوع والإجارات ، باب في الصرف ٣/٦٤٤ حديث رقم ٣٣٤٩ .

(٤) صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً ٣/٩٨٢ حديث رقم ١٥٨٨ .

والتمر بالتمر ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، سواء بسواء ، مثلاً بمثل ، فمن زاد أو ازداد فقد أربى)[1][2] .

وفي رواية أبي داود: (البر بالبر مُدْيٌ بِمُدْيٍ ، والشعير بالشعير مُدْيٌ بِمُدْيٍ ، و الملح بالملح مُدْيٌ بِمُدْيٍ ، فمن زاد أو ازداد فقد أربى)[3] .

فأمر بالمساواة المذكورة في الوزن ، كما أمر بالمساواة في المكيلات في الكيل[4] .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع العلماء على وجوب المماثلة في بيع الأموال التي يحرم التفاضل فيها ، وأن المساواة المرعية ، هي المساواة في المكيل كيلاً ، وفي الموزون وزناً ، فلا يجوز بيع المكيل بعضه ببعض إلا كيلاً ، ولا بيع الموزون بعضه ببعض إلا وزناً ، وقد ذكر الإجماع على ذلك مع ابن هبيرة ، ابن قدامة[5] ، وابن حزم[6] .

وخالف هذا الإجماع أبو يوسف من الحنفية ، فإنه جوز بيع المكيل بالوزن ، والموزون بالكيل ، فاعتبر العرف على خلاف المنصوص عليه . وقد أشار ابن عابدين إلى

---

(١) سنن النسائي ، كتاب البيوع ، باب بيع الشعير بالشعير ٢٧٧/٧ ، وهذا الحديث صحيح ، صححه الألباني في صحيح سنن النسائي ٩٤٧/٣ .

(٢) المهذب للشيرازي ٦٨/٣ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٢٤/٢ ؛ الكافي لابن قدامة ٨٢/٣ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ١٣٩/٣ ؛ شرح الزركشي ٤٣٥/٣ .

(٣) سبق تخريجه ص٤٤٢ من البحث .

(٤) المغني لابن قدامة ٦٩/٦-٧٠ .

(٥) المغني لابن قدامة ٦٩/٦-٧٠ .

(٦) مراتب الإجماع لابن حزم ص١٥٢ .

تقويته[1] ، ورجحه الكمال بن الهمام[2] .

وقد استدل على ذلك: بأن النص على ذلك الكيل في الشيء ، أو الوزن فيه، ما كان في ذلك الوقت إلا لأن العادة إذ ذاك كذلك ، وقد تبدلت فتبدل الحكم ، حتى لو كان العرف في زمنه ﷺ بالعكس لورد النص موافقاً له ، ولو تغير العرف في حياته لنص على تغير الحكم[3] .

ثالثاً – من المعقول:

إن كل شيء نص الرسول ﷺ على تحريم التفاضل فيه كيلاً ، فهو مكيل أبداً ، وإن ترك الناس الكيل فيه ، وكل ما نص على تحريم التفاضل فيه وزناً ، فهو موزون أبداً، وإن ترك الناس الوزن فيه ؛ لأن النص أقوى من العرف ، فلا يترك الأقوى بالأدنى ، ولأنه جاز أن يكون العرف على باطل بخلاف النص ، فإنه بعد ثبوته لا يحتمل أن يكون على باطل ، وحجية العرف على الذين تعارفوه والتزموه فقط ، والنص حجة على الكل فهو أقوى ، و لم يثبت العرف إلا بقوله ﷺ: (ما رآه المسلمون حسناً ، فهو عند الله حسن) [4]،[5] .

---

(١) رد المحتار لابن عابدين ٧/٤٠٨-٤٠٩ .

(٢) فتح القدير لابن الهمام ٧/١٤-١٥ .

(٣) انظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٧/١٤-١٥ ؛ كنز الدقائق للنسفي مع البحر الرائق لابن نجيم ٦/٢١٣-٢١٥ ؛ الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٧/٤٠٨-٤٠٩ .

(٤) مسند الإمام أحمد ١/٣٧٩ ، (مؤسسة الرسالة) وإسناده حسن من أجل عاصم ، وبقية رجاله ثقات رجال الشيخين غير أبي بكر ؛ المعجم الأوسط للطبراني ٤/٣٦٧-٣٦٨ .

(٥) الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٧/١٤-١٥ ؛ الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٧/٤٠٨-٤٠٩ .

المبحث الرابع

تعدية علة الربا في الأصناف الستة

وفيه مسألة واحدة:

جريان الربا في غير الأعيان الستة

«واتفقوا على أن الربا المحرم يجري في غير الأعيان الستة المنصوص عليها ، وأنه متعد منها إلى كل ملحق بشيء منها»[١] .

المبحث الرابع

تعدية علة الربا في الأصناف الستة

وفيه مسألة واحدة:

مسألة

جريان الربا في غير الأعيان الستة

قبل الحديث عن هذه المسألة لا بد من بيان أمرين:

الأمر الأول: إن العلماء متفقون على أن الأجناس التي نص على تحريم الربا فيها ستة ، حددها النبي ﷺ بالعد في حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح ، مثلاً بمثل ، سواء بسواء ، يداً بيد ، فإذا اختلفت هذه الأصناف ، فبيعوا كيف شئتم ، إذا كان يداً بيد)[٢] .

قال القرطبي: «أجمع العلماء على القول بمقتضى هذه الستة ، وعليه جماعة فقهاء المسلمين ، إلا في البر والشعير ، فإن مالكاً جعلها صنفاً واحداً ، فلا يجوز منهما اثنان

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٩/١ .

(٢) سبق تخريجه ص١٠٢ من البحث .

بواحد، وهو قول الليث ، والأوزاعي ، ومعظم علماء المدينة بالشام ، وأضاف مالك إليهما السلت»[1][2] .

وقد ذكر هذا الإجماع أيضاً مع ابن هبيرة غير القرطبي ، ابن رشد[3]، والماوردي[4]، والنووي[5]، وأبو عبد الله الدمشقي[6] ، وابن قدامة[7] ، والزركشي[8] ، وابن مفلح[9]، فيجري الربا في هذه الأصناف الستة .

الأمر الثاني: إن العلماء قد اختلفوا فيما سوى الأعيان الستة ، وهل يلحق بها القياس، فيجري فيها الربا وفي غيرها إذا وجدت العلة ، أو لا يلحق؟ على قولين:

القول الأول: إن الربا محصور في الأعيان الستة فقط

وهو ما حكي عن طاوس ، ومسروق ، والشعبي ، وقتادة ، وعثمان البتي[10] ، وابن عقيل من الحنابلة[11] ، وما ذهب إليه أهل الظاهر[12] ، فقالوا: لا يلحق بها شيء ،

---

(١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣٤٩/٣ .

(٢) **السلت:** بالضم هو الشعير ، أو ضرب منه . انظر: النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٣٨٨/٢ ؛ المصباح المنير للفيومي ص١٩٧ مادة (سلت) .

(٣) بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢ .

(٤) الحاوي للماوردي ٩٣/٦ .

(٥) المجموع للنووي ٣٩٢/٩ .

(٦) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص٣٣٣ .

(٧) المغني لابن قدامة ٥٤/٦ .

(٨) شرح الزركشي ٤١٣/٣ .

(٩) المبدع لابن مفلح ١٢٨/٤ .

(١٠) انظر: المحلى لابن حزم ٤٠٣/٧ .

(١١) انظر: المغني لابن قدامة ٥٤/٦ ؛ شرح الزركشي ٤١٣/٣ ؛ الفروع لابن مفلح ١١١/٤ ؛ المبدع لابن مفلح ١٢٨/٤ .

(١٢) المحلى لابن حزم ٤٠٣/٧ ؛ وانظر: فتح القدير لابن الهمام ٥/٧ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٢٩/٢ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٣٤٥/٤ ؛ الحاوي للماوردي ١٣/٦ ؛ المجموع للنووي ٣٩٢/٩-٣٩٣ .

والربا خاص بهذه الأشياء الستة ، ولا يجري في غيرها ، بل إنه على أصل الإباحة .

واستدل هؤلاء على ما ذهبوا إليه بعدة ألدة من الكتاب ومن المعقول على النحو الآتي:-

أولاً – من الكتاب:

قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾(1) فالآية عامة ، خرج منها الأعيان الستة ، فبقي ما عداها على مقتضى العموم ، ولا يخصص العام بالقياس ، وهذا ما استدل به داود الظاهري ، وما حكي عن طاوس ، وقتادة(2) .

ثانياً – من المعقول: وهو على وجوه:

أ - إن الرسول ﷺ خص من المكيلات ، والمطعومات ، والأقوات أربعة أشياء ، فلو كان الحكم ثابتاً في كل المكيلات ، أو في كل المطعومات لقال: لا تبيعوا المكيل بالمكيل متفاضلاً أو: لا تبيعوا المطعوم بالمطعوم متفاضلاً ، فإن هذا الكلام يكون أشد اختصاراً وأكثر فائدة ، فلما لم يقل ذلك وعد الأربعة ، علمنا أن حكم الحرمة مقصور عليها ، وأن التعدية من محل النص إلى غير محل النص لا تمكن إلا بواسطة تعليل الحكم في مورد النص ، وهو عند نفاة القياس غير جائز(3) .

ب- تعارض الأدلة في المعنى وتكافؤها ، فتقتصر على هذه الستة الأعيان ، وهذا عند ابن عقيل من الحنابلة(4) .

---

(1) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(2) المغني لابن قدامة ٥٤/٦ ؛ شرح الزركشي ٤١٣/٣ .

(3) انظر: تفسير الرازي ٩٢/٧-٩٣ ؛ المبسوط للسرخسي ١١٢/١٢ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٥/٧ ؛ الحاوي للماوردي ٩٣/٦ ؛ المجموع للنووي ٣٩٣/٩-٣٩٤ ؛ المغني لابن قدامة ٥٤/٦ ؛ المحلى لابن حزم ٤٠٣/٧ .

(4) المبدع لابن مفلح ١٢٨/٤ ؛ وانظر: شرح الزركشي ٤١٣/٣ ؛ الفروع لابن مفلح ١١١/٤ ؛

القول الثاني: إن الربا لا يقتصر على الأعيان الستة

وهذا ما ذهب إليه عامة أهل العلم من الحنفية(1) ، والمالكية(2) ، والشافعية(3) ، والحنابلة(4)، من أن تحريم الربا لا يقتصر على الأعيان الستة ، بل يتعدى إلى ما في معناها، وهو ما وجدت فيه العلة ، التي هي سبب التحريم في الأجناس المذكورة في الحديث ؛ لأن ثبوت الربا فيها بعلة ، فيثبت في كل ما وجدت فيه العلة التي هي سبب التحريم ؛ لأن القياس دليل شرعي ، فيستخرج علة الحكم ، ويثبت في كل موضع وجدت علته فيه(5) .

واستدلوا على ما ذهبوا إليه بعدة أدلة من السنة ، والإجماع ، والمعقول:

أولاً – من السنة:

أ – ما روي عن عبد الله بن عمر –رضي الله عنهما– أن النبي ﷺ قال: (لا تبيعوا الدينار بالدينارين ، ولا الدرهم بالدرهمين ، ولا الصاع بالصاعين ، فإني أخاف عليكم الرَّماء)(6)(7) ، أي الربا ، ولم يرد به عين الصاع ، وإنما أراد به ما يدخل تحت الصاع ، كما يقال: خذ هذا الصاع ، أي: ما فيه ، ووهبت لفلان صاعاً ، أي: من الطعام(8) .

---

(1) انظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٧/٥ .

(2) انظر: بداية المجتهد لابن رشد ٢/١٢٩ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤/٣٤٥ ؛ جواهر الإكليل للآبي الأزهري ٢/٢٥.

(3) انظر: الأم للشافعي ٣/١٥ ؛ مختصر المزني ص٧٦ طبعة (دار المعرفة) ؛ الحاوي للماوردي ٦/٩٣ ؛ المهذب للشيرازي ٣/٥٩ ؛ المجموع للنووي ٩/٣٩٢-٣٩٣ .

(4) انظر: جامع الفقه لابن قيّم الجوزية ٤/٢٦٢ ؛ شرح الزركشي ٣/٤١٤ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/١٢٨ .

(5) انظر: تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٨٦ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ٤/١٩٢ .

(6) سبق تخريجه ص٣٨٢ من البحث .

(7) المبسوط للسرخسي ١٢/١١٢ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٧/٥ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٨٦ .

(8) المبسوط للسرخسي ١٢/١١٢ .

ب- ما روي عن أبي هريرة ، وأبـي سعيد الخـدري ، أن رسـول الله ﷺ بعـث أخـا بـني عديّ الأنصاري فاستعمله على خيبر ، فقدم بتمر جنيب ، فقـال لـه رسـول الله ﷺ: (أكل تمر خيبر هكذا؟) قال: لا ، والله ، يا رسول الله ، إنا لنشتري الصاع بالصاعين من الجمـع . فقـال رسـول الله ﷺ: (لا تفعلـوا ، ولكـن مثـلاً بمثـل ، أو بيعـوا هـذا واشتروا بثمنه من هذا ، وكذلك الميزان)[1][2] ، يعني ما يوزن بالميزان ، فتبـين بهـذه الآثار قيام الدليل على تعدية الحكم من الأشياء الستة إلى غيرها . وكذلـك فإنـه ليـس في الحديث أن مال الربا ستة أشياء ، ولكن ذكر حكم الربا في الأشياء الستة[3] .

وفائدة تخصيص هذه الأجناس الستة بـالذكر في الحديـث: أن عامـة المعـاملات يومئـذ كانت بها على ما جاء في الحديـث: (كنـا في المدينـة نبيـع الأوسـاق[4] ونبتاعهـا)[5] والمراد به: ما يدخل تحت الوسق ، مما تكثر الحاجة إليه ، وهي الأجناس المذكورة[6].

ثانياً – من الإجماع:

أجمع العلماء على أن الربا يجري في غير هذه الأعيان الستة ، وقد نقل هذا الإجماع مع ابن هبيرة ، النووي[7] ، وابن المنذر[8] ، والشوكاني[9] ، وابن قدامة[10] .

---

(١) سبق تخريجه ص٤١٢ من البحث .

(٢) المبسوط للسرخسي ١١٢/١٢ .

(٣) المبسوط للسرخسي ١١٣/١٢ .

(٤) **الوسق**: الأصل فيه الحمل ، وكل شيء وسقته فقد حملته ، **والوسق أيضاً**: ضـم الشـيء إلى الشـيء . ويقـدر الوسق بستين صاعاً ، وهو ثلاثمائة وعشرون رطلاً عنـد أهـل الحجـاز ، وأربعمائـة وثمـانون رطـلاً عنـد أهـل العراق على اختلافهم في مقدار الصاع والمد . النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ١٨٥/٥ .

(٥) مسند الإمام أحمد ٦/٤ طبعة (مؤسسة الرسالة) ، وإسناده صحيح ، رجاله ثقات رجال الصحيحـين ، وهـذا الحديث جزء من حديث سبق تخريجه ص١٠١ .

(٦) المبسوط للسرخسي ١١٣/١٢ ؛ وانظر: فتح القدير لابن الهمام ٥/٧ .

(٧) المجموع للنووي ٣٩٣/٩ .

(٨) الإجماع لابن المنذر ص٥٤ .

(٩) نيل الأوطار للشوكاني ١٩٥/٥ .

(١٠) المغني لابن قدامة ٥٤/٦ .

ثالثاً – من المعقول:

ما استدل به الماوردي ، حيث ذكر أن هذه المسألة فرع على إثبات القياس ، والكلام فيها ملزم من وجهين:

أحدهما: من جهة إثبات القياس ، فإذا ثبت كونه حجة ، ثبت أن الربا يتجاوز ما ورد عليه النص من الأشياء الستة .

والثاني: من طريق الاستدلال الظاهر ، والدليل عليه من هذا الطريق ثلاثة أمور:

أحدها: قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾(١) . والربا: اسم للزيادة والفضل ، من طريق اللغة والشرع(٢) .

وإذا كان الربا اسماً للزيادة لغة وشرعاً ، دل عموم الآية على تحريم الفضل والزيادة إلا ما خص بدليل(٣) .

الأمر الثاني: ما روي عن النبي ﷺ: (أنه نهى عن بيع الطعام بالطعام ، إلا مثلاً بمثل)(٤). والطعام اسم لكل مطعوم ، من بر وغيره في اللغة والشرع ، أما اللغة، فلقولهم: طعمتُ الشيء أطعمهُ ، وأطعمتُ فلاناً كذا ، إذا كان الشيء مطعوماً، وإن لم يكن براً .

وأما الشرع ، فلقوله تعالى: ﴿كُلُّ الطَّعَامِ كَانَ حِلاًّ لِبَنِي إِسْرَائِيلَ﴾(٥) ، يعني: كل مطعوم ، فأطلق عليه اسم الطعام . وقوله تعالى: ﴿فَمَنْ شَرِبَ مِنْهُ فَلَيْسَ مِنِّي

---

(١) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٢) سبق بيان تعريفه في اللغة والشرع في بداية المبحث ص٣٦١ .

(٣) الحاوي للماوردي ٩٤/٦ ؛ وانظر: المغني لابن قدامة ٥٤/٦ .

(٤) صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب بيع الطعام مثلاً بمثل ٩٨٤/٣ ، حديث رقم ١٥٩٢ .

(٥) سورة آل عمران ، آية ٩٣ .

﴿وَمَن لَّمْ يَطْعَمْهُ فَإِنَّهُ مِنِّي﴾[1] ، فسمى الماء مطعوماً لأنه مما يطعم .

ومما روي عن أم المؤمنين عائشة -رضي الله عنها- قولها: (عشنا دهراً ، وما لنا طعام إلا الأسودان: التمر والماء)[2] .

وإذا كان اسم الطعام ، بما وصفنا من شواهد اللغة والشرع يتناول كل مطعوم من بر وغيره ، كان نهيه عن بيع الطعام بالطعام محمولاً على عمومه ، إلا ما خص بدليل[3] .

والأمر الثالث: إن النبي ﷺ نص على البر وهو أعلى المطعومات ، وعلى الملح وهو أدنى المطعومات، فكان ذلك منه ﷺ تنبيهاً على أن ما بينهما لاحق بأحدهما ؛ لأنه ينص تارة على الأعلى لينبه به على الأدنى ، كما قال تعالى: ﴿وَمِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ مَنْ إِن تَأْمَنْهُ بِقِنطَارٍ يُؤَدِّهِ إِلَيْكَ﴾[4] ، فنبه به على الأدنى ، وينص تارة على الأدنى لينبه على الأعلى ، كما قال: ﴿وَمِنْهُم مَّنْ إِن تَأْمَنْهُ بِدِينَارٍ لَّا يُؤَدِّهِ إِلَيْكَ﴾[5] ، فنبه به على الأعلى ، فإذا ورد النص على الأعلى والأدنى ، كان أوكد تنبيهاً على ما بينهما ، وأقوى شاهداً في لحوقه بأحدهما[6] .

الراجح في هذه المسألة:

ما ذهب إليه جمهور العلماء من أن الربا يجري في الأعيان الستة وفي غيرها ، فيما اتفقت فيه العلة ، وأن العلة متعدية ؛ وذلك لما يلي:

---

(١) سورة البقرة ، آية ٢٤٩ .

(٢) صحيح مسلم ، كتاب الزهد والرقائق ٤/١٨٠٥ ، حديث رقم ٢٩٧٢ .

(٣) الحاوي للماوردي ٦/٩٥ ؛ المجموع للنووي ٩/٣٩٤ .

(٤) سورة آل عمران ، الآية ٧٥ .

(٥) سورة آل عمران ، الآية ٧٥ .

(٦) الحاوي للماوردي ٦/٩٤-٩٥ .

١- إن القول: بأن علة الربا مقتصرة على الأعيان المذكورة في الحديث فقط ، ولا يتعداها إلى غيرها ، فيه ضعف وبُعد عن الشريعة ومقاصدها ، التي لا تفرق بين المتماثلين ، وتعطي النظير حكم نظيره ، وهذا التشريع له حكمة ومعنى ؛ لأن تشريعات الله مبناها على الحِكم ومصالح العباد ، فحيث تحققت هذه الحكمة ، وذلك المعنى ، فالحديث يتجه إليه ، فمن البعيد أن يجري الربا في بلد قوته البر ، ولا يجري في بلد آخر قوته الأرز ، أو يجري في بلد عملته الذهب ، ولا يجري في بلد عملته أوراق نقدية، وهذا مما ينزه عنه الشرع ، وإلا لما كان لتحريم الربا فائدة[1] .

٢- إن الرسول ﷺ حينما ذكر هذه الأصناف الستة ، ذكرها ليس على سبيل الحصر ، وإنما من باب التمثيل ، ويقاس عليها ما سواها ؛ ويدل عليه قوله ﷺ في حديث رواه أبو هريرة ، جاء في نهايته (وقال في الميزان مثل ذلك)[2] ، أي مثل ما قال في المكيل، من أنه لا يجوز بيع بعض الجنس منه ببعضه متفاضلاً وإن اختلفا في الجودة والرداءة ، وهو حجة في جريان الربا في الموزونات كلها ؛ لأن قوله في الميزان أي: في الموزون ، وإلا فنفس الميزان ليس من أموال الربا[3] .

٣- إنه ﷺ ذكر هذه الأصناف الستة ؛ لأنها هي الموجودة في ذلك العصر ، وهي التي كانوا يتعاملون بها ، وهذا ما يسمى بفقه الواقع .

---

(١) الربا علته وضوابطه وبيع الدين لصالح السلطان ص٢٢ .

(٢) سبق تخريجه ص٤١٢ من البحث .

(٣) انظر: نيل الأوطار للشوكاني ٥/١٩٦ .

المبحث الخامس

حكم الربا في دار الحرب

وفيه مسألة واحدة:

حرمة الربا في دار الحرب كما في دار الإسلام

«واتفقوا على أنه يحرم على المسلمين الربا في دار الحرب كما يحرم عليهم في دار الإسلام ، لا فرق بينهما في التحريم ، إلا أبا حنيفة ، فإنه قال بالفرق بين الدارين في التحريم ، وقال: يحل للمسلم ذلك مدة كونه في دار الحرب خاصة»[1] .

المبحث الخامس

حكم الربا في دار الحرب

وفيه مسألة واحدة:

مسألة

حرمة الربا في دار الحرب كما في دار الإسلام

اختلف الفقهاء في حكم الربا في دار الحرب على قولين:

القول الأول: عدم حرمة الربا في دار الحرب

وهذا ما ذهب إليه أبو حنيفة ، ومحمد بن الحسن الشيباني[2] ، ورواية عند الحنابلة[3]: أنه لا يحرم الربا في دار الحرب .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٧٧/١ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٨٠/٧ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٣٩/٧ ؛ الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٤٢٢/٧-٤٢٣ .

(٣) انظر: المحرر لأبي البركات ٣١٨/١ ؛ الفروع لابن مفلح ١١٠/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤١/٥-٤٢ .

واستدل أبو حنيفة على ما ذهب إليه بعدة أدلة من السنة ، ومن المعقول على النحو الآتي:

أولاً – من السنة:

ما روي عن مكحول ، عن النبي ﷺ أنه قال: (لا ربا بين المسلم والحربي في دار الحرب)[1][2] .

واعترض على هذا الحديث:

أ – إنه حديث مرسل ، فليس بثابت ، ولا حجة فيه ، ولا يعارض ما ثبت في القرآن والسنة والإجماع من تحريم الربا[3] .

ب– لو فرض أن الحديث صحيح ، فإنه يحتمل أنه أراد ﷺ بقوله: (لا ربا) أي: النهي عن الربا ، كقوله تعالى: ﴿فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجِّ﴾[4][5] ، والدليل إذا تطرق إليه الاحتمال سقط به الاستدلال ، وهذا معروف عند الفقهاء .

ج– كذلك لو سلم بحجية هذا الحديث ، فإن الزيادة بخبر الواحد عند الحنفية لا تجوز ، وإثبات قيد زائد على المطلق من نحو: (لا تأكلوا الربا) ونحوه ، هو من

---

(١) نصب الراية للزيلعي ٤/٨٤ وقال عنه: بأنه غريب .

(٢) الهداية للمرغيناني ٧/٣٩ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٧/٣٨ ؛ العناية على الهداية للبابرتي ٧/٣٩ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٩٧ .

(٣) انظر: فتح القدير لابن الهمام ٧/٣٨ ؛ حاشية السعدي حلبي ٧/٣٩ ؛ الحاوي للماوردي ٦/٨٥ ؛ المجموع للنووي ٩/٣٩٢ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٩٨-٩٩ ؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٢/٢١٦ .

(٤) سورة البقرة ، الآية ١٩٧ .

(٥) انظر: حاشية السعدي حلبي ٧/٣٩ ؛ الحاوي للماوردي ٦/٨٥ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٩٨-٩٩ .

الزيادة بخبر الواحد ، فلا يجوز[1] .

ثانياً – من المعقول:

إن من شرط جريان الربا أن يكون البدلان متقومين شرعاً ، وهو أن يكونا مضمونين حقّاً للعبد ، فإن كان أحدهما غير مضمون للعبد لا يجري فيه الربا .

وعلى هذا الأصل يخرج ما إذا دخل المسلم دار حرب ، فبايع رجلاً أسلم في دار الحرب و لم يهاجر إلينا ، باعه درهماً بدرهمين ، فإنه يجوز عند أبي حنيفة ، ولا يجوز عند الصاحبين ؛ لأن العصمة وإن كانت ثابتة فالتقوم ليس بثابت عنده ، حتى لا يضمن نفسه بالقصاص ولا بالدية عنده ، وكذا ماله لا يضمن بالإتلاف ؛ لأنه تابع للنفس[2] .

القول الثاني: حرمة الربا في كلا الدارين

ذهب جمهور العلماء من المالكية[3] ، والشافعية[4] ، وما نص عليه الإمام أحمد ، والصحيح من المذهب عند الحنابلة ، والذي عليه أكثر الأصحاب[5] ، وما ذهب إليه أبو يوسف ، والأوزاعي ، وإسحاق[6] ، إلى أنه لا فرق في تحريم الربا بين دار الحرب ودار

---

(١) فتح القدير لابن الهمام ٣٨/٧-٣٩ ؛ وانظر: حاشية السعدي حلبي ٣٩/٧ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٨٠/٧ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٣٨/٧ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٢٢٦/٦ .

(٣) انظر: المدونة في فقه الإمام مالك ٢٧٩/٣ ؛ المقدمات الممهدات لابن رشد ١٠/٢ ؛ الفروق للقرافي ٢٠٧/٣؛ التاج والإكليل لابن المواق ٣٣٣/٤ .

(٤) انظر: الحاوي للماوردي ٨٥/٦ ؛ المجموع للنووي ٣٩١/٩ .

(٥) انظر: المغني لابن قدامة ٩٨/٦-٩٩ ؛ المبدع لابن مفلح ١٥٧/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤١/٥-٤٢ ؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٢٠٦/٢ .

(٦) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٨٠/٧ ؛ الهداية للمرغيناني ٣٨/٧-٣٩ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٣٧/٧-٣٩؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٩٧/٤ .

الإسلام، فما كان حراماً في دار الإسلام ، كـان حراماً في دار الحـرب ، سـواء جـرى بـين مسلمين ، أو بين مسلم وحربي ، وسواء دخلها المسلم بأمان أم بغيره .

واستدل الجمهور على ما ذهبوا إليه بعـدة أدلـة مـن الكتـاب ، والسـنة ، والإجمـاع ، والمعقول ، على النحو الآتي:

أولاً – من الكتاب:

أ – عمـوم الأدلـة الدالـة علـى تحريـم الربـا ، ومنهـا قولـه تعـالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾[1] .

ب– وقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا﴾[2].

ج– وقولـه تعـالى: ﴿الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ﴾[3] ، وعموم الأخبار تقتضي تحريم التفاضل .

ثانياً – من السنة:

قوله ﷺ: (فمن زاد أو ازداد فقد أربى)[4]، عام ، وكذلك سـائر الأحـاديث . فهـذه الأدلة لا فرق فيها في تحريم الربا بين دار الإسلام ودار الحرب ، فمـا كـان حراماً في دار الإسـلام ، كـان حراماً في دار الحـرب ، سـواء جـرى بـين مسـلمين ، أو مسـلم وحربي ، وسواء دخلها المسلم بأمان أم بغيره[5].

---

(١) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٢) سورة البقرة ، الآية ٢٧٨ .

(٣) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

(٤) سبق تخريجه ص٣٧٥ من البحث .

(٥) انظر: الحاوي للماوردي ٨٥/٦ ؛ المغني لابن قدامة ٩٩/٦ .

ثالثاً – من الإجماع:

أجمع العلماء على تحريم الربا بين المسلمين في دار الحرب ودار الإسلام ، وقد ذكر هذا الإجماع مع ابن هبيرة ، المرداوي[1] .

رابعاً – من القياس:

بالقياس على سائر المعاصي ، كالخمر ، فتحرم في دار الإسلام ودار الحرب ، ولأنه عقد على ما لا يجوز في دار الإسلام ، فلم يصح ، كالنكاح الفاسد هناك[2] .

الراجح في هذه المسألة:

الراجح هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، من حرمة الربا في دار الحرب ودار الإسلام، لا فرق بين الدارين في ذلك ؛ وذلك لعموم الأدلة الدالة على تحريم الربا من الكتاب والسنة واتفاق الأمة ، فإنهم لم يفرقوا بين دار وأخرى ، وكذلك يحرم الربا بين المسلم والحربي ، فالحربي مباح الدم والمال بالنسبة لنا ، فماله حلال لو أخذناه قهراً منه لسبب آخر غير الربا كالحرب ، ولكن عند التعامل معهُ ، فإن المعاملة تكون على حسب ما تقتضيه الشريعة الإسلامية ، فيحرم إجراء الربا معه ، وهذا من كمال الشريعة السمحة .

---

(١) الإنصاف للمرداوي ٥/٤٠ .

(٢) الحاوي للماوردي ٦/٨٥ ؛ وانظر: المجموع للنووي ٩/٣٩١ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٩٨-٩٩ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/١٥٧ .

الفصل الرابع

بيع الأصول والثمار[1]

وفيه مباحث:

المبحث الأول : بيع أصول النخل .

المبحث الثاني : شراء الثمرة قبل بدو صلاحها .

المبحث الثالث : بيع الحائط واستثناء نخلة بعينها .

المبحث الرابع : بيع الطعام قبل قبضه .

---

(١) **الأصول**: جمع أصل وهو: ما يتفرع غيره عليه، وقيل: هو المحتاج إليه . والأصول هنا: الأشجار ، والأرضون.
الثمار: جمع ثَمَر ، وهو: حمل الأشجار .
انظر: البهجة شرح التحفة للتسولي ٢/١٦ ؛ متن منهاج الطالبين للنووي مع مغني المحتاج للشربيني ٢/٨٠ ؛ والمطلع للبعلي ص٢٤٢/١١ ؛ والدر النقي لابن المبرد ٣/٧٥٤ .

المبحث الأول

بيع أصول النخل

وفيه مسألة واحدة:

بيع أصول النخل وفيها تمر ، أو لم يكن فيها تمر

باب بيع الأصول والثمار

«واتفقوا على أنه إذا باع أصول نخل ، لا تمر فيها ، أن البيع صحيح، وكذلك اتفقوا على صحة البيع للأصول وفيها تمر بارز»[1].

المبحث الأول

بيع أصول النخل

وفيه مسألة واحدة:

بيع أصول النخل وفيها تمر ، أو لم يكن فيها تمر

اتفق جمهور العلماء من الحنفية[2] ، والمالكية[3] ، والشافعية[4] ، والحنابلة[5] ، على أن من باع نخلاً وليس فيها تمر ، أو فيها تمر بارز ، أن البيع صحيح .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٨٤/١ .

(٢) انظر: مختصر القدوري للقدوري ص٧٩ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٢٦١/٦ ؛ اللباب شرح الكتاب للغنيمي ٢٣٤/١ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧٩/٧ .

(٣) انظر: المنتقى للباجي ١٣٨/٦ ؛ الفروق للقرافي ٢٨٥/٣ ؛ حاشية الدسوقي ١٧٦/٣ ؛ جواهر الإكليل للآبي الأزهري ٨٨/٢.

(٤) انظر: مختصر المزني ص٧٩ طبعة (دار المعرفة) ؛ المهذب للشيرازي ٩٣/٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٥٥٠/٣؛ كنز الراغبين للمحلي ٣٦٦/٢ .

(٥) انظر: المغني لابن قدامة ١٣٠/٦-١٣١ ؛ الممتع لابن المنجى ١٦٤/٣ ؛ الإنصاف للمرداوي ٤٨/٥-٤٩ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ٢٤٧/٤ .

وقد ذكر ابن هبيرة هذا الاتفاق ، بناءً على أنه إذا بيع النخل وعليه ثمر مؤبر[1] ، لكن اشترط المشتري الثمرة المؤبرة لنفسه ، فهل تكون له أم لا؟

اتفق فقهاء المذاهب الأربعة من الحنفية[2]، والمالكية[3] ، والشافعية[4] ، والحنابلة[5]، على جواز اشتراط المشتري للثمرة المؤبرة ، وأنه يصح البيع في هذه الحالة .

واستدلوا على صحة ذلك البيع بعدة أدلة من السنة ، والإجماع ، والمعقول على النحو الآتي:

أولاً – من السنة:

أ – ما روي عن ابن عمر –رضي الله عنهما– أن النبي ﷺ قال: (من ابتاع نخلاً بعد أن تؤبر، فثمرتها للذي باعها ، إلا أن يشترط المبتاع)[6]،[7] .

---

(1) التأبير عند العلماء هو: التلقيح ، وهو أن يشق عناقيد الكم ، ويذر ما فيها من طلع الفحل ، فإنه يصلح ثمر إناث النخل .
انظر: النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ١٣/١ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٨٣/٧ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٩٠/٢ ؛ روضة الطالبين للنووي ٥٥٠/٣ ؛ المغني لابن قدامة ١٣٠/٦ .

(2) انظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ١٦١/٦-١٦٢ ، ٢٦٦ .

(3) انظر: المنتقى للباجي ١٣٩/٦ ؛ التاج والإكليل لابن المواق ٥٠٠/٤ ؛ الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ١٧٦/٣ .

(4) انظر: كنز الراغبين للمحلي ٢٦٦/٢ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٨٧/٢ .

(5) انظر: المغني لابن قدامة ١٣٠/٦،١٥٠ ؛ المحرر لأبي البركات ٣١٥/١ ؛ شرح الزركشي ٤٨٩/٣.

(6) صحيح البخاري ، كتاب المساقاة ، باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو في نخل ٨٣٨/٢ ، حديث رقم ٢٢٥٠ ؛ صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب من باع نخلاً عليها تمر ٩٤٩/٣ ، حديث رقم ١٥٤٣ .

(7) فتح القدير لابن الهمام ٢٦١/٦ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ١١/٤ ؛ الفروق للقرافي ٢٨٥/٣ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٨٩/٢ ؛ مختصر المزني ص٧٩ طبعة (دار المعرفة) ؛ الحاوي للماوردي ١٩٢/٦ ؛ المغني لابن قدامة ١٣١/٦ ؛ شرح الزركشي ٤٩٠/٣ .

وقال الشوكاني في وجه الاستدلال بهذا الحديث: «إنه دليل على أن من باع نخلاً وعليها ثمرة مؤبرة ، لم تدخل الثمرة في البيع ، بل تستمر على ملك البائع ، ويدل بمفهومه على أنه إذا كانت غير مؤبرة ، تدخل في البيع ، وتكون للمشتري ، وبذلك قال جمهور العلماء»[١] .

ب- وفي رواية أخرى عن ابن عمر ، عن النبي ﷺ قال: (أيما امرئ أبر نخلاً ، ثم باع أصلها ، فللذي أبر ثمر النخل ، إلا أن يشترط المبتاع)[٢][٣] .

فقد جعل الرسول ﷺ الثمرة المؤبرة للمشتري إذا اشترطها ؛ لأن الاشتراط بمنزلة شراء الثمرة مع أصلها ، وشراء الثمرة مع أصلها جائز بالاتفاق[٤] ، فكذلك شراء أصلها مع اشتراط ثمرتها المؤبرة[٥] .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع العلماء على جواز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها ، إذا باعها مع الأصل ، ومن ذلك النخل ، وقد ذكر هذا الإجماع ابن قدامة[٦] ، والزركشي[٧] .

---

(١) نيل الأوطار للشوكاني ١٧٢/٥ .

(٢) صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب من باع نخلاً عليها تمر ٩٤٩/٣ ، حديث رقم ١٥٤٣ .

(٣) فتح البر للمغراوي ٣٠٨/١٢ .

(٤) انظر: المغني لابن قدامة ١٥٠/٦ .

(٥) انظر: المغني لابن قدامة ١٣٠/٦-١٣١ .

(٦) المغني لابن قدامة ١٥٠/٦ .

(٧) شرح الزركشي ٤٩٥/٣ .

ثالثاً – من المعقول:

إنه إذا باع الثمرة مع الأصل حصلت تبعاً في البيع ، فلم يضر احتمال الغرر فيها ، كما احتملت الجهالة في بيع اللبن في الضرع مع بيع الشاة ، والنوى في التمر مع التمر[1] .

ويمكن أن يستدل لهذه المسألة بالأدلة العامة المجوزة للبيع والتي سبق بيانها[2] .

---

(١) المغني لابن قدامة ١٥٠/٦ ؛ وانظر: المبدع لابن مفلح ١٦٦/٤ .

(٢) انظر: ص٩٧ من البحث .

المبحث الثاني

شراء الثمرة قبل بدو صلاحها

وفيه مسائل:

المسألة الأولى : إذا اشترى ثمرة ولم يبد صلاحها وشرط القطع .

المسألة الثانية : بيع الثمار قبل بدو صلاحها وشرط التبقية إلى الجذاذ .

المسألة الثالثة : بيع الثمار المتلاحقة والرطبة .

«واتفقوا على أنه إذا اشترى ثمرة لم يبد صلاحها بشرط قطعها ، فإن البيع جائز»[1] .

المسألة الأولى

إذا اشترى ثمرة لم يبد صلاحها وشرط القطع

اتفق الفقهاء من الحنفية[2] ، والمالكية[3] ، والشافعية[4] ، والحنابلة[5] ، على أنه إذا اشترى ثمرة لم يبد صلاحها بشرط قطعها ، فإن البيع جائز وصحيح ، لكن صحة هذا البيع ليست على إطلاقها ، بل قيدها العلماء ببعض القيود منها:

١- الانتفاع ، أي أن تكون الثمار المقطوعة منتفعاً منها ، وهو شرط متفق عليه من حيث الجملة ، فالجمهور على أنه يجب أن تكون منتفعاً بها عند القطع[6] .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ١/٢٨٥ .

(٢) انظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٦/٢٦٤،٢٦٧ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٤/١٢ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/٨٥ .

(٣) انظر: مواهب الجليل للحطاب مع التاج والإكليل لابن المواق ٤/٥٠٠ ؛ الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٣/١٧٦ ؛ النوادر والزيادات لأبي زيد القيرواني ٦/١٩٢ .

(٤) انظر: الحاوي للماوردي ٦/٢٢٨ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣/٥٥٥ ؛ كنز الراغبين للمحلي مع حاشية قليوبي ٢/٣٧٠-٣٧١ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢/٨٩ .

(٥) انظر: المغني لابن قدامة ٦/١٤٩ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ٣/١٦٨ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/١٦٦ ؛ الإنصاف للمرداوي ٥/٥٣ .

(٦) حاشية الدسوقي ٣/١٧٦ ؛ جواهر الإكليل للآبي الأزهري ٢/٩٠ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣/٥٥٥ ؛ متن منهاج الطالبين للنووي مع مغني المحتاج للشربيني ٢/٨٩ ؛ المغني لابن قدامة ٦/١٤٩ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/١٦٦ ؛ الإنصاف للمرداوي ٥/٥٣ .

والحنفية صرحوا بشمول الانتفاع لما هو في الحال أو في الزمان الثاني ، وهو المآل ، أو في ثاني الحال كما يعبرون[1] .

٢- أن يكون القطع في الحال: فذهب الجمهور إلى أن القطع يجب أن يكون في الحال[2].

وأجاز المالكية أن يكون القطع قريباً منه ، لكن بحيث لا يزيد ، ولا ينتقل من طوره إلى طور آخر[3] .

وزاد المالكية شرطين آخرين هما:

الشرط الأول: أن يكون البائع والمشتري أو أحدهما محتاجاً إليه ، ومضطراً له .

والشرط الثاني: ألا يتمالأ أهل البلد على قطعه ، والمراد بالتمالؤ: الاتفاق ، ولو باعتبار العادة ، فإن تمالأ عليه الأكثر بالفعل منع[4] .

٣- ألا يكون مشاعاً ، وهذا شرط عند الحنابلة ، بأن يشتري نصف الثمرة قبل بدو صلاحها مشاعاً ؛ لأنه لا يمكن قطع ما يملكه إلا بقطع ما لا يملكه، وليس له ذلك[5].

واستدل العلماء على صحة هذا البيع وجوازه بعدة أدلة منها:

---

(١) الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٢٦٧،٢٦٤/٦ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ١٢/٤ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٨٥/٧ .

(٢) فتح القدير لابن الهمام ٢٦٤/٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٨٥/٧ ؛ المهذب للشيرازي ١٠١/٣ ؛ المجموع للنووي ٤١٢/١١ .

(٣) حاشية الدسوقي ١٧٦/٣ ؛ جواهر الإكليل للآبي الأزهري ٩٠/٢ .

(٤) حاشية الخرشي ٢٩/٦ ؛ وانظر: الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ١٧٦/٣ ؛ جواهر الإكليل للآبي الأزهري ٩٠/٢ .

(٥) المبدع لابن مفلح ١٦٦/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٥٣/٥ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ٢٥٤/٤-٢٥٥ ؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٢١١/٢ .

١- ما روي عن ابن عمر -رضي الله عنهما- أنه النبي ﷺ: (نهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحها)[١] ، والنهي يقتضي الفساد[٢] .

٢- ما روي عن ابن عمر أيضاً ، أن النبي ﷺ: (نهى عن بيع ثمرة النخل حتى تزهي ، والسنبل والزرع حتى يبيض ، ويأمن العاهة)[٣][٤] .

٣- ما روي عن أنس ﷺ ، أن رسول الله ﷺ (نهى عن بيع الثمار حتى تزهو ، قال: أرأيت إذا منع الله الثمرة ، بم يأخذ أحدكم مال أخيه)[٥] وهذا مأمون فيما يقطع ، فصح بيعه ، كما لو بدا صلاحه[٦] .

٤- اتفاق العلماء على جواز ذلك البيع ، وقد ذكر هذا الاتفاق مع ابن هبيرة ، ابن الهمام[٧] ، وابن نجيم[٨] ، وابن عابدين[٩] ، وابن المواق[١٠] ، وابن المنذر[١١] ،

---

(١) صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها بغير شرط القطع ٩٤٣/٣ حديث رقم ١٥٣٤ .

(٢) المهذب للشيرازي ١٠١/٣ ؛ الممتع لابن المنجي ١٦٨/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ١٦٦/٤ ؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٢١١/٢ .

(٣) صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها بغير شرط القطع ٩٤٣/٣ حديث رقم ١٥٣٤ .

(٤) المهذب للشيرازي ١٠١/٣ ؛ الكافي لابن قدامة ١٠٩/٣ .

(٥) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب إذا باع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ٧٦٦/٢، حديث رقم ٢٠٨٦ ؛ صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب وضع الجوائح ٩٦٤/٣ ، حديث رقم ١٥٥٤ ، ١٥٥٥ .

(٦) المغني لابن قدامة ١٤٩/٦ ؛ الممتع لابن المنجي ٤٩٤/٣ ؛ شرح الزركشي ٤٩٤/٣ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ٢٥٤/٤-٢٥٥ .

(٧) فتح القدير لابن الهمام ٢٦٤/٦ .

(٨) البحر الرائق لابن نجيم ٥٠٢/٥ .

(٩) رد المحتار لابن عابدين ٨٥/٧ .

(١٠) التاج والإكليل لابن المواق ٥٠٠/٤ .

(١١) الإجماع لابن المنذر ص٥٢ .

والنووي[1] ، والمحلي[2] ، وزكريا الأنصـاري[3] ، والشـربيني[4] ، وابـن قدامـة[5] ، وابن مفلح[6] ، والمرداوي[7] ، والبهوتي[8] .

٥- إن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها بشرط القطع جائز ؛ لأنـه مـال متقـوم منتفـع بـه في الحال والمآل[9] .

---

(١) روضة الطالبين للنووي ٣/٥٥٥ .

(٢) كنز الراغبين للمحلي ٢/٣٧١ .

(٣) شرح منهج الطلاب لزكريا الأنصاري ٤/٥٩٣ .

(٤) مغني المحتاج للشربيني ٢/٨٩ .

(٥) المغني لابن قدامة ٦/١٤٩ .

(٦) المبدع لابن مفلح ٤/١٦٦ .

(٧) الإنصاف للمرداوي ٥/٥٣ .

(٨) شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٢/٢١١ .

(٩) الهداية للمرغيناني ٦/٢٦٦ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٤/١٢ .

«واتفقوا على أن بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها بشرط التبقية إلى الجذاذ لا يصح»[1].

المسألة الثانية

بيع الثمار قبل بدو صلاحها وشرط التبقية إلى الجذاذ

اتفق الفقهاء من الحنفية[2] ، والمالكية[3] ، والشافعية[4] ، والحنابلة[5] ، على أن بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها بشرط التبقية إلى الجذاذ لا يصح .

واستدلوا على ما ذهبوا إليه بعدة أدلة من السنة والإجماع والمعقول على النحو الآتي:

أولاً – من السنة:

أ – ما روي عن أنس ، عن النبي ﷺ أنه: (نهى أن تباع ثمرة النخل حتى تزهو) ، قال أبو عبد الله: يعني حتى تحمر[6][7] .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٨٥/١ .

(٢) انظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٢٦٥/٦-٢٦٧ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٨٥/٧ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٥٠٢/٥ .

(٣) انظر: المنتقى للباجي ١٤٤/٦ ؛ حاشية الخرشي ٣٠/٦ ؛ التاج والإكليل لابن المواق ٥٠٠/٤ .

(٤) انظر: الحاوي للماوردي ٢٢٨/٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ٥٥٥/٣ ؛ المجموع للنووي ٤١٢/١١ .

(٥) انظر: المغني لابن قدامة ١٤٨/٦ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ١٧٠/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ١٦٥/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٥٥/٥ .

(٦) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ٧٦٥/٢ حديث رقم ٢٠٨٣ .

(٧) الحاوي للماوردي ٢٢٨/٦ .

ب- ما روي عن سعيد ، عن جابر -رضي الله عنهما- أن رسول الله ﷺ (نهى عن أن تباع الثمرة حتى تشقح) ، قيل: وما تشقح؟ قال: (تحمارُّ وتصفارُّ ويؤكل منها)[1][2] .

ج- ما روي عن ابن عمر -رضي الله عنهما- أن رسول الله ﷺ (نهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحها)[3][4] .

د - ما روى أبو هريرة رضي الله عنه ، أن رسول الله ﷺ (نهى عن بيع الثمر حتى يحرز من كل عارض)[5][6] .

هـ- ما روي عن أنس رضي الله عنه ، أن النبي ﷺ (نهى عن بيع الثمر حتى تزهو) ، قلنا لأنس: وما زهوها؟ قال: حتى تحمر وتصفر . قال: (أرأيت إن منع الله الثمرة بم يستحل أحدكم مال أخيه)[7][8] .

فهذه خمسة أحاديث تمنع بيع الثمار قبل بدو الصلاح ، وألفاظها وإن كانت مختلفة فمعانيها متفقة[9] .

---

(١) صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ٧٦٦/٢ حديث رقم ٢٠٨٤ .
(٢) الحاوي للماوردي ٢٢٨/٦ .
(٣) سبق تخريجه ص٤٦٩ من البحث .
(٤) الحاوي للماوردي ٢٢٨/٦ ؛ المغني لابن قدامة ١٤٨/٦ ؛ شرح الزركشي ٤٩٣/٣ .
(٥) سنن أبي داود ، كتاب البيوع ، باب في بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ٦٦٦/٣ حديث رقم ٣٣٦٩ ، قال الخطابي: وفيه رجل مجهول (معالم السنن ٦٦٧/٣) .
(٦) الحاوي للماوردي ٢٢٨/٦ .
(٧) سبق تخريجه ص٤٦٩ من البحث .
(٨) الحاوي للماوردي ٢٢٨/٦ .
(٩) الحاوي للماوردي ٢٢٨/٦ ؛ وانظر: المغني لابن قدامة ١٤٨/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ١٦٥/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٥٥/٥ .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع العلماء على عدم جواز ذلك البيع ، وقد ذكر هذا الإجماع مع ابن هبيرة ، ابن عابدين[1] ، والباجي[2] ، وابن المواق[3] ، وابن المنذر[4] ، والنووي[5] ، وابن قدامة[6] ، والزركشي[7] .

ثالثاً – من المعقول: وهو على وجوه:

أ – إن اشتراط التبقية ليس من مقتضى العقد ، وفيه إشغال لملك الغير بلا حق ، بالإضافة إلى أنه يعتبر صفقة إعارة أو إجارة في صفقة بيع ، حيث إن بقاء الثمرة على الشجرة، لا يعدو أن يكون إعارة أو إجارة ، وعلى أي من الحالتين فإنه سيكون صفقتين في صفقة[8] .

ب– إن المنفعة تقل ، والضرر يكثر إذا بقيت الثمرة ؛ لأن المقصود من البيع هو ما تؤول إليه الثمرة من الزيادة ، وهي مجهولة ، ولأن الجوائح تكثر فيها ، فلا يعلم ما سيبقى منها[9] .

---

(١) رد المحتار لابن عابدين ٨٥/٧ .

(٢) المنتقى للباجي ١٤٤/٦ .

(٣) التاج والإكليل لابن المواق ٥٠٠/٤ .

(٤) الإقناع لابن المنذر ٢٥٧/١ .

(٥) المجموع للنووي ٤١٢/١١ .

(٦) المغني لابن قدامة ١٤٨/٦ .

(٧) شرح الزركشي ٤٩٣/٣ .

(٨) الهداية للمرغيناني ٢٦٧/٦ ؛ فتح القدير لابن الهمام ٢٦٥/٦ .

(٩) المنتقى للباجي ١٤٤/٦ .

«واتفقوا على أنه لا يجوز بيع القثاء والخيار والباذنجان ، إلا لقطة لقطة ، وكذلك الرطبة لا يجوز بيعها ، إلا جزة جزة ، إلا مالك ، فإنه خالف فيما عدا الرطبة فقال : إذا بدا أوله جاز بيع جميعه »(١) .

المسألة الثالثة

بيع الثمار المتلاحقة والرطبة

وفيه فرعان:

الفرع الأول: بيع الثمار المتلاحقة .

الفرع الثاني: بيع الثمار الرطبة .

وبيان ذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: بيع الثمار المتلاحقة

هناك من الثمار ما يتكرر ويتلاحق ، كالقثاء والباذنجان ، فإن عقد البيع إذا وقع ، ليس من الضروري أن تكون كل الثمار قد تلاحقت ؛ لأن جني المحاصيل يرتبط بكبرها وبلوغها حداً معيناً تعارف الناس عليه ، فمن الضرر انتظار اكتمال الثمار كلها ؛ لأنه بظهور آخرها يفسد أولها ؛ ولذلك فإن عقد البيع قد يقع بعد ظهور بعض الثمار ، ومن هنا اختلف الفقهاء في حكم البيع في هذه الحالة على قولين:-

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٨٦/١ .

القول الأول: جواز بيع الموجود دون المعدوم

وهو ما ذهب إليه الحنفية في ظاهر الرواية[1]، وما ذهب إليه الشافعي والأصحاب[2]، وهو المعتمد عند الحنابلة والراجح عندهم ، ونص عليه الإمام أحمد[3] .

فذهبوا إلى جواز بيع الموجود فقط من الثمار المتلاحقة دون المعدوم ، فلا يجوز بيع القثاء والخيار والباذنجان وما أشبهه إلا لقطة لقطة . واستثنى الشافعية ما لو حصل الاختلاط قبل التخلية فيما يغلب فيه التلاحق والاختلاط ، أو فيما يندر فيه ، فإنه حينئذ لا ينفسخ البيع ؛ لبقاء عين المبيع ، ولإمكان تسليمه ، ويخير المشتري بين الفسخ والإجازة ؛ لأن الاختلاط عيب حدث قبل التسليم[4] .

واستدل الفقهاء على ما ذهبوا إليه بعدة أدلة من السنة ومن القياس ومن المعقول على النحو الآتي:

أولاً – من السنة:

ما روي عن النبي ﷺ من (نهيه عن بيع الغرر)[5] ، وهذا البيع من أعظم الغرر ؛ لأنه يتردد بين الوجود والعدم ، وبين القلة والكثرة ، وبين الرداءة والجودة ، ولأن النخل

---

(١) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٥٤٣/٦ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٥٠٣/٥ ؛ الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٨٥/٧.

(٢) انظر: الحاوي للماوردي ٢٣٥/٦ ؛ المهذب للشيرازي ١٠٧/٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٥٥٨/٣ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٩٢/٢ .

(٣) انظر: المغني لابن قدامة ١٦٠/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ١٦٦/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٥٦/٥ ؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٢١١/٢ .

(٤) كنز الراغبين للمحلي مع حاشية قليوبي ٣٧٧/٢ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٩٢/٢ ؛ كشاف القناع للبهوتي ٢٨٢/٣ .

(٥) سبق تخريجه ص١٣٤ من البحث .

أثبت من البطيخ أصلاً ، وحمله أقل من البطيخ خطراً ، فلما لم يجز بيع ما لم يخلق من غير النخل تبعاً لما خلق ، فأولى أن لا يجوز بيع ما لم يخلق من البطيخ تبعاً لما خلق[1].

ثانياً – من القياس:

قالوا: إنها ثمرة لا يجوز إفرادها بالعقد ، فوجب إذا لم تدخل في البيع بغير شرط ألا تدخل فيه بالشرط كالنخل ؛ لأنه لما لم يجز بيع ما لم يبد صلاحه مع وجوده وقلة غرره ، فبيع ما لم يخلق أولى ألا يجوز مع عدمه وكثرة غرره[2] .

ثالثاً – من المعقول:

إن الزائد على الموجود لم يخلق بعد ، فكأن البيع وقع على شيء قبل ظهوره ، وليس هناك ضرورة تدعو لعقد البيع على المعدوم ؛ لأن ذلك يتعارض مع نهي النبي ﷺ عن بيع ما ليس عند الإنسان[3][4] .

القول الثاني: جواز بيع الثمار المتلاحقة الموجود منها والمعدوم

وهو ما ذهب إليه بعض الحنفية من المتأخرين والراجح عندهم[5] ، كما رجحه ابن

---

(١) الحاوي للماوردي ٦/٢٣٥ .

(٢) انظر: مختصر المزني ص٨٠ طبعة (دار المعرفة) ؛ الحاوي للماوردي ٦/٢٣٥-٢٣٦ ؛ المغني لابن قدامة ٦/١٦٠.

(٣) انظر: سنن الترمذي ، كتاب البيوع ، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك ٣/٥٣٤ ، حديث رقم ١٢٣٢ ، ١٢٣٣ .

(٤) انظر: تبيين الحقائق للزيلعي ٤/١٢ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/٨٦ ؛ الحاوي للماوردي ٦/٢٣٥ ؛ المجموع للنووي ١١/٤٤٥ ؛ المغني لابن قدامة ٦/١٦٠ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/١٦٦ .

(٥) انظر: فتح القدير لابن الهمام ٦/٢٦٩ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٤/١٢ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٥/٥٠٣ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/٨٥-٨٦ .

عابدين[1] ، والمالكية[2] ، وابن تيمية[3] ، وابن القيم[4] .

وقد روي عن محمد بن الحسن: إجازة بيع الورد على الأشجار ، ومعروف أن الورد متلاحق ، فيفهم من هذا: إجازة بيع الثمار المتلاحقة ، وقد قيد بعض الحنفية الجواز بكون الموجود أكثر[5] .

وكذلك المالكية قصروا الجواز على الثمار المتتابعة ، فيجوز حينئذ بيع سائر البطون ببدو صلاح الأول ، أما إذا كانت منفصلة ، فلا يجوز بيع الثاني بصلاح الأول اتفاقاً[6] .

واستدل أصحاب هذا القول بعدة أدلة من المعقول من وجوه:

أ - ما استدل به الإمام مالك ، من أن السنة وردت في النهي عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها ، فإذا بدا صلاح أولها ، جاز بيع جميعها بطيب أولها ، ولولا طيب أولها لم يجز بيعها ، فكذلك بيع ما لم يخلق في المقاثي ، من البطيخ والقثاء يكون تبعاً لما خلق من ذلك ، كما كان من ما لم يطب من الثمرة تبعاً لما طاب[7] .

ب- استُدل للإمام مالك ، بأنه لما جاز أن يدخل في البيع ما يحدث من الزيادة التي لا تتميز كالطول والكبر ، جاز أن يدخل في البيع ما يحدث من الزيادة التي تتميز ؛ لأنهما جميعاً بيع ما لم يخلق[8] .

---

(1) رد المحتار لابن عابدين ٧/٨٥-٨٦ .

(2) انظر: الاستذكار لابن عبد البر ١٩/١٠٧ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ٢/١٥٧ ؛ حاشية الخرشي ٦/٣٢ ؛ الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٣/١٧٧ .

(3) مجموع فتاوى ابن تيمية ٢٩/٤٨٤ .

(4) جامع الفقه لابن قيّم الجوزية ٤/٢٣٠-٢٣١ .

(5) انظر: فتح القدير لابن الهمام ٦/٢٦٩ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٤/١٢ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/٨٦ .

(6) انظر: قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٨٧ ؛ حاشية الدسوقي ٣/١٧٧-١٧٨ .

(7) الاستذكار لابن عبد البر ١٩/١٠٨ .

(8) نقلاً عن الحاوي للماوردي ٦/٢٣٥ .

ج- استدل على جواز ذلك بالعرف ، فإن الناس قد تعاملوا به ، واعتادوا عليه ، فالموجود من الثمرة وقت البيع يعتبر أصلاً ، وما يحدث يعتبر تابعاً له ، يدخل في بيعه بعد ذلك، وإن صرف الناس عما اعتادوا عليه فيه حرج ومشقة(1) .

د - واستدل ابن القيم بعدة أدلة من المعقول ، تدل على جواز بيع الثمار المتلاحقة الموجود منها والمعدوم على النحو الآتي:

١- إن بيع المقاثي والباذنجان ونحوها جائز بعد أن يبدو صلاحها ، كما تباع الثمار في رؤوس الأشجار ، ولا يمنع من صحة البيع تلاحق المبيع شيئاً بعد شيء ، كما لم يمنع ذلك صحة بيع التوت والتين وسائر ما يخرج شيئاً بعد شيء ، هذا محض القياس .

٢- إن هذا ما تقوم عليه مصالح بني آدم ، ولا بد لهم منه ، ومن منع بيع ذلك إلا لقطة لقطة -فمع أن ذلك متعذر في الغالب- فهو لا سبيل إليه ، إذ هو في غاية الحرج والعسر ، فهو مجهول لا ينضبط ، فما هي اللقطة المبيعة ، أهي الثمار الكبار ، أو الصغار ، أو المتوسطة ، أو بعض ذلك .

٣- إن المقثأة كبيرة جداً لا يمكن أخذ اللقطة الواحدة إلا في أيام متعددة ، فيحدث كل يوم لقطة أخرى تختلط بالمبيع ولا يمكن تمييزها منه ، ولا سبيل إلى الاحتراز من ذلك ، إلا أن يجمع دواب المصر كلها في يوم واحد ، ومن أمكنه من القطافين، ثم يقطع الجميع في يوم واحد ، ويعرضه للتلف والضياع ، وحاشا لأكمل الشرائع ، بل لغيرها من الشرائع أن تأتي بمثل هذا .

---

(1) انظر: فتح القدير لابن الهمام ٦/٢٦٩ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/٨٦ ؛ الاستذكار لابن عبد البر ١٩/١٠٨؛ المنتقى للباجي ٦/١٥٣ ؛ مجموع فتاوى ابن تيمية ٢٩/٤٨٥ ؛ إعلام الموقعين لابن قيّم الجوزية ٤/٤١٤-٤١٥ .

٤ - إن كان هذا غرراً ، فبيع الثمار المتلاحقة الأجزاء غرر ، وإن لم يكن ذلك غرراً فهذا مثله ، والصواب أن كليهما ليس غرراً ، لا لغة ولا عرفاً ولا شرعاً ، ودعوى أن ذلك غرر تحتاج إلى برهان .

٥- إن الحيلة في جواز هذا البيع أن يشتري ذلك بعروقه ، فإذا استوفى ثمرته تصرف في العروق بما يريد ، والمانعون يجيزون هذه الحيلة ، ومن المعلوم أن العروق غير مقصودة، وإنما المقصود الثمرة[١] .

الراجح في هذه المسألة:

مما سبق -بعد استعراض أدلة القول الأول وأدلة القول الثاني ومناقشتها- يتبين أن الراجح من القولين ، هو القول الثاني القائل: بجواز بيع الثمرة المتلاحقة ، أي أن عقد البيع يشمل الموجود والمعدوم ؛ وذلك لما يلي:

١- إن جواز ذلك البيع مما تعامل به الناس ، واعتادوا عليه ، وفي منعهم من ذلك حرج ومشقة عليهم ، والشريعة الإسلامية جاءت برفع الحرج والمشقة عن العباد ، ويؤيده قوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾[٢] .

٢- إن الغرر الموجود في ذلك البيع يمكن أن يتخلص منه ، وذلك أن الجمهور قد أوجدوا مخرجاً لهذه المسألة حتى تأخذ حكم الجواز بإحدى الحالات الثلاث الآتية:

أ - أن يشتري الأصل ، وتكون الزيادة للمشتري ؛ لأنها وجدت في ملكه[٣] ، ويستأجر الأرض مدة معلومة بباقي الثمن ، حتى لا يأمره البائع بالقطع قبل خروج الباقي ، أو قبل الإدراك ، وتكون الزيادة أشبه بالحمل إذا بيع مع أمه[٤].

---

(١) جامع الفقه لابن قيّم الجوزية ٤/٢٣٠-٢٣١ ؛ وانظر: مجموع فتاوى ابن تيمية ٢٩/٤٨٤-٤٨٥ .

(٢) سورة الحج ، الآية ٧٨ .

(٣) الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٦/٢٦٩ .

(٤) انظر: فتح القدير لابن الهمام ٦/٢٦٩ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٧/٨٦ ؛ المجموع للنووي ١١/٤٤٦ ؛ المغني لابن قدامة ٦/١٦٠ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/١٦٦ ؛ الإنصاف للمرداوي ٥/٥٦ .

ب- أن يشتري الموجود من الثمر ببعض الثمن ، ثم يشتري الباقي بعد وجوده[1] .

ج- أن يشتري الموجود بجميع الثمن ، ويبيح البائع للمشتري الانتفاع بما يحدث منه بعد ذلك، وبهذا يحصل مقصودهما ، وذلك بأن يقع العقد على جميع الثمر (الموجود وغيره) وأن يكون الثمن لجميع الثمر[2] .

٣- إن في عدم جواز ذلك البيع ضرراً على البائع والمشتري ؛ وذلك لأنه يصعب بيع الثمار المتلاحقة دفعة واحدة حتى تكتمل جميع الثمار ؛ لأنه لو تركت حتى يكتمل آخرها ، فربما لا يطيب أكلها ، أو لا يحتاج إليها إذا بلغت حداً معيناً ، أو تقل قيمتها، أو لا تشترى من البائع ، وهذا ضرر يجب إزالته ؛ ويؤيده ما رواه أبو سعيد الخدري ، عن الرسول ﷺ أنه قال: (لا ضرر ولا ضرار ، من ضار ضاره الله ، ومن شاق شاق الله عليه)[3] ، كما أن جواز بيع ذلك وإن كان فيه غرر ، إلا أن منعه فيه فساد أعظم، والقاعدة الفقهية تقول: «إذا تعارضت مفسدتان ، روعي أعظمها ضرراً، بارتكاب أخفهما»[4] .

الفرع الثاني: بيع الثمار الرطبة

ألحق ابن هبيرة حكم بيع الثمار الرطبة جزة جزة ، بحكم بيع الباذنجان والقثاء ونحوه قبل بدو صلاحه لقطة لقطة . وبالنظر إلى كلام الفقهاء ، فإنهم حينما تكلموا عن بيع ما يجز مراراً يفهم منه أنهم جعلوه نوعين:

---

(١) تبيين الحقائق للزيلعي ١٢/٤ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٨٦/٧ .

(٢) تبيين الحقائق للزيلعي ١٢/٤ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٨٦/٧ ؛ وانظر: الحاوي للماوردي ٢٣٦/٦ .

(٣) سبق تخريجه ص٢٥٧ من البحث .

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٧٨ .

نوعاً يجز للآدمي ، كالنعناع ، والهندباء ، والكرات ونحوه ، وهو ما يسميه بعضهم بالبقول، وهو ما عبر به الحنابلة في كتبهم[1] ، ونوعاً آخر يجز للبهيمة ، كالبرسيم ، وقد أطلقه بعض الفقهاء كالمالكية[2] .

وأطلق بعضهم البقول على ما يجز ، سواء كان للآدمي أو للبهيمة ، وعلى ما يتلاحق من الثمار ، كالقثاء والباذنجان ونحوه ، وهذا ظاهر كلام ابن هبيرة وما يفهم منه ؛ لأنه على كلا التفسيرين تكون فيه منفعة ، إما للبهيمة أو للآدمي ، وهو ما ذهب إليه الحنفية[3]، وبعض المالكية[4] ، والشافعية[5] ، وبعض الحنابلة[6] .

وبيع الثمار الرطبة فيه رأيان للعلماء على النحو الآتي:

الرأي الأول: عدم جواز بيع الرطبة إلا جزة جزة

يرى جمهور العلماء أنه لا فرق بين الثمار المتلاحقة ، والثمار الرطبة ، فكما اتفقوا على أنه لا يجوز بيع القثاء ، والخيار ، والبطيخ ، والباذنجان ، ونحوه من الثمار المتلاحقة ، إلا لقطة لقطة ، كذلك اتفق جمهور العلماء من الحنفية[7] ، وإحدى الروايتين عن الإمام

---

(١) الكافي لابن قدامة ١١٥/٣ ؛ المغني لابن قدامة ١٦٢/٦ ؛ شرح الزركشي ٥١٠/٣ .

(٢) حاشية الخرشي ٢٤/٦ ؛ الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ١٧٢/٣ .

(٣) انظر: فتح القدير لابن الهمام ٢٦٩/٦ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٥٠٥/٥ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٨٥/٧ .

(٤) انظر: قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص٢٨٧؛ حاشية الخرشي ٣٢/٦ ؛ جواهر الإكليل للآبي الأزهري ٩٠/٢.

(٥) انظر: المهذب للشيرازي ٩٩/٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٥٦٠/٣ ؛ شرح منهج الطلاب لزكريا الأنصاري مع حاشية الجمل ٥٧٠/٤-٥٧١ .

(٦) انظر: المبدع لابن مفلح ١٦٦/٤ .

(٧) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٥٤٣/٦ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٢٦٩/٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٨٤/٧-٨٦ .

مالك[1] ، وهو ما ذهب إليه الشافعية[2] ، والحنابلة[3] ، على أنه لا يجوز بيع الرطبة ، إلا جزة جزة ، وبشرط القطع في الحال .

الرأي الثاني: جواز بيع الرطبة جزة جزة

يرى الإمام مالك جواز بيع الجزتين ، أو الثلاث من الثمار الرطبة . ورد ابن قدامة على هذه المسألة فقال: [«وجملة ذلك أن الرطبة وما أشبهها مما تثبت أصوله في الأرض ، ويؤخذ ما ظهر منه بالقطع دفعة بعد دفعة ، كالنعناع ، والهندباء[4] ، وشبههما ، لا يجوز بيعه ، إلا أن يبيع الظاهر منه ، بشرط القطع في الحال ، وبذلك قال الشافعي ، وروي ذلك عن الحسن ، وعطاء ، ورخص مالك ، في أن يشتري جزتين وثلاثاً» . ثم قال في جواز شراء الجزتين والثلاث-: «ولا يصح ؛ لأن ما في الأرض منه مستور، وما يحدث منه معدوم، فلا يجوز بيعه، كما لا يجوز بيع ما يحدث من الثمرة . فإذا ثبت هذا ، فمتى اشتراها قبل ، لم يجز له إبقاؤها ؛ لأن ما لم يظهر منها أعيان ، لم يتناولها البيع ، فيكون ذلك للبائع إذا ظهر، فيفضي إلى اختلاط المبيع بغيره ، والثمرة بخلاف ذلك، فإن أخرها حتى طالت ، فالحكم فيها كالثمرة إذا اشتراها قبل بدو صلاحها، ثم تركها حتى بدا

---

(١) انظر: المنتقى للباجي ١٥٣/٦-١٥٤ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٥٧/٢ .

(٢) انظر: روضة الطالبين للنووي ٥٤٠/٣ ؛ المجموع للنووي ٣٥٩/١١ ؛ كنز الراغبين للمحلي مع حاشية قليوبي ٣٥٨/٢ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٩٢/٢ .

(٣) انظر: الكافي لابن قدامة ١١٥/٣ ؛ المغني لابن قدامة ١٦٢/٦ ؛ شرح الزركشي ٥١٠/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ١٦٦/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٥٦/٥ ؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٢١١/٢ .

(٤) **الهندبا** بالقصر و(هندباة) بفتح الدال في الكل بقل . (مختار الصحاح للرازي ص٧٠٠) طبعة (دار القلم) ، مادة (هندب) .

صلاحها»][1] .

والذي **يترجح** عندي: جواز بيع الثمار المتلاحقة ، والرطبة ، الموجود منها والمعدوم ، لجريان العرف والعادة على ذلك ، ولما فيه من المصلحة للناس ، وفي منعه حرج على البائع والمشتري ، وذلك إذا كان للثمار موسم معلوم تنتهي فيه ، أو حدد الطرفان وقتاً معيناً لانتهائه (والله أعلم) .

---

(١) المغني لابن قدامة ٦/١٦٢-١٦٣ .

المبحث الثالث

بيع الحائط واستثناء نخلة بعينها

وفيه مسألة واحدة:

جواز بيع الحائط واستثناء نخلة بعينها

«واتفقوا على أنه إذا باع حائطاً ، واستثنى منه نخلة بعينها جاز»[1].

المبحث الثالث

بيع الحائط واستثناء نخلة بعينها

وفيه مسألة واحدة:

جواز بيع الحائط واستثناء نخلة بعينها

اتفق جمهور العلماء من الحنفية ، وهو ما رواه الحسن عن أبي حنيفة وقال به الطحاوي[2] ، وهو ما ذهب إليه المالكية[3] ، والشافعية[4] ، والحنابلة[5] ، على أن من باع حائطاً ، واستثنى نخلة بعينها ، فالبيع صحيح .

وقد استدل العلماء على ما ذهبوا إليه بعدة أدلة من السنة ، والإجماع ، والمعقول على النحو الآتي:

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٨٦/١ .

(٢) انظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٢٦٩/٦ ؛ العناية على الهداية للبابرتي ٢٦٩/٦ ؛ تبيين الحقائق للزيلعي ١٣/٤ ؛ اللباب شرح الكتاب للغنيمي ٢٣٥/١ .

(٣) انظر: الكافي لابن عبد البر ٦٨٣/٢ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٦٤/٢ ؛ الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٥٩/٣ ؛ جواهر الإكليل للآبي الأزهري ٣٤/٢ .

(٤) انظر: الأم للشافعي ٦٠/٣-٦١ ؛ مختصر المزني ص٨٠ طبعة (دار المعرفة) ؛ الحاوي للماوردي ٢٤١/٦ ؛ السيل الجرار للشوكاني ٦٢/٣ .

(٥) انظر: المغني لابن قدامة ١٧٣/٦ ؛ شرح الزركشي ٥١٦/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ٣٠/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٢٩٠/٤ .

أولاً – من السنة:

ما روي عن جابر ﷺ، أن رسول الله ﷺ (نهى عن المحاقلة[1] ، والمزابنة[2] ، والثنيا[3]، إلا أن تعلم)[4]،[5] .

فإذا كانت الثنيا معلومة ، صحت بمقتضى الحديث ، ومثال ذلك: أن يكون في الحائط مائة نخلة مثلاً ، ويستثني نخلة منه بعينها ، فيقول: بعتك تسعاً وتسعين ، إلا هذه النخلة[6] .

ثانياً – من الإجماع:

لا نزاع بين العلماء في جواز الثنيا إذا كانت معلومة ، و لم تعد على المستثني بجهالة ، كما إذا باع حائطاً واستثنى منه نخلة بعينها أو نخلات ، فإن البيع صحيح[7] ، وقد

---

(١) **المحاقلة:** قيل: هي اكتراء الأرض بالحنطة ، وهو الذي يسميه المزارعون المحارثة . وقيل: هي المزارعة على نصيب معلوم كالثلث والربع ونحوهما . وقيل: هي بيع الطعام في سنبله بالبر . وقيل: بيع الزرع قبل إدراكه . انظر: النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٤١٦/١ ؛ التعريفات للجرجاني ص٢٥٨ .

(٢) **المزابنة:** هي بيع الرطب في رؤوس النخل بالتمر . النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٢٩٤/٢ .

(٣) **الثنيا:** هو أن يُستثنى في عقد البيع شيء مجهول فيفسد . وقيل هو أن يباع شيء جزافاً فلا يجوز أن يستثنى منه شيء قل أو كثر ، وتكون الثنيا في المزارعة أن يستثني بعد النصف أو الثلث كيل معلوم . النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٢٢٤/١ .

(٤) صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب النهي عن المحاقلة والمزابنة ٩٥٠/٣ ، حديث رقم ١٥٣٦ .

(٥) الكافي لابن قدامة ٥٣/٣ ؛ الممتع لابن المنجي ٤٠/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ٣٠/٤ .

(٦) شرح الزركشي ٥١٦/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ٣٠/٤ .

(٧) انظر: الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٢٦٩/٦ ؛ المنتقى للباجي ١٨٤/٦ ؛ بداية المجتهد لابن رشد ١٦٤/٢ ؛ الأم للشافعي ٦٠/٣-٦١ ؛ السيل الجرار للشوكاني ٦٢/٣ ؛ المغني لابن قدامة ١٧٣/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ١٤٨/٢ .

نقل هذا الإجماع مع ابن هبيرة، الباجي[1]، وابن رشد[2] ، والماوردي[3] ، وابن قدامة[4] ، والزركشي[5] .

ثالثاً – من المعقول:

إن الأصل أن ما يجوز إيراد العقد عليه بانفراده يجوز استثناؤه من العقد ، وبيع الحائط واستثناء نخلة بعينها مثل ذلك . وهذا ضابط وضعه الفقهاء[6] .

---

(١) المنتقى للباجي ١٨٤/٦ .

(٢) بداية المجتهد لابن رشد ١٦٤/٢ .

(٣) الحاوي للماوردي ٢٤١/٦ .

(٤) المغني لابن قدامة ١٧٣/٦ .

(٥) شرح الزركشي ٥١٦/٣ .

(٦) الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٢٦٩/٦ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٥٠٧/٥ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٩٠/٧ ؛ المبدع لابن مفلح ٣٠/٤ .

المبحث الرابع

بيع الطعام قبل قبضه

وفيه مسألة واحدة:

إن الطعام إذا اشتري لا يجوز لمن اشتراه أن يبيعه لآخر أو يعارض به حتى يقبضه الأول

«واتفقوا على أن الطعام إذا اشتري مكايلة ، أو موازنة ، أو معاددة ، فلا يجوز لمن اشتراه أن يبيعه من آخر ، أو يعارض به ، حتى يقبضه الأول، وأن القبض شرط في صحة هذا البيع.»[١] .

المبحث الرابع

بيع الطعام قبل قبضه

وفيه مسألة واحدة:

إن الطعام إذا اشتري لا يجوز لمن اشتراه أن يبيعه لآخر أو يعارض به حتى يقبضه الأول

اتفق جمهور العلماء من الحنفية[٢] ، والمالكية[٣] ، والشافعية[٤] ، والحنابلة[٥] ، على أن من اشترى طعاماً ، سواء كان مكيلاً ، أو موزوناً ، أو معدوداً ، فإنه لا يصح لمن اشتراه أن يتصرف فيه ببيع ونحوه حتى يقبضه ، وذكروا أن القبض شرط في صحة هذا البيع .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢٨٧/١ .

(٢) انظر: الجامع الصغير لمحمد بن الحسن الشيباني ص٣٣٥ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٤٧٥/٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٣٧٢/٧ .

(٣) انظر: المدونة في فقه الإمام مالك ١٦٥/٣ ؛ الكافي لابن عبد البر ٦٦١/٢ ؛ البهجة شرح التحفة للتسولي ٤٠/٢ .

(٤) انظر: الأم للشافعي ٧٠،٣٦/٣ ؛ المجموع للنووي ٢٧٠/٩ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٨٢/٢ .

(٥) انظر: الكافي لابن قدامة ٤١/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ١١٧/٤ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ١٦٩/٤ .

وهذا القول قد روي عن أبي حنيفة ، فيما رواه عنه محمد بن الحسن في أظهر الروايتين، وصرح أكثرهم بفساد هذا البيع ، كما صرحوا بأن حكم هذا البيع مكروه كراهة تحريمية في المكيل والموزون[(١)] ، أما المعدود فإنه يلحق بهما ؛ لاتحاد الجامع[(٢)] .

وروي هذا القول عن الإمام مالك[(٣)] ، وقال به ابن حبيب ، وعبد الله بن أبي سلمة، وربيعة وغيرهم من المالكية[(٤)] ، كما قال به الإمام الشافعي والمذهب عند الشافعية[(٥)] ، وظاهر كلام الإمام أحمد والخرقي وهو ظاهر مذهب الحنابلة[(٦)] .

ويؤيد ذلك ويقويه ما ذهب إليه أيضاً جمهور من الصحابة ، والتابعين منهم ؛ عثمان ابن عفان ، وعبد الله بن عباس ، وابن عمر ، وجابر بن عبد الله ، وسعيد بن المسيب ، والحسن البصري، وحماد بن أبي سليمان ، وسفيان الثوري ، وسفيان بن عيينة وغيرهم[(٧)].

واستدل الفقهاء على ما ذهبوا إليه بعدة أدلة من السنة ومن الإجماع:

أولاً – من السنة:

أ – ما رواه ابن عمر ، وحكيم بن حزام ، وابن عباس ، وجابر بن عبد الله ﷺ ، عن

---

(١) الجامع الصغير لمحمد بن الحسن ص٣٣٥ ؛ الهداية للمرغيناني مع فتح القدير لابن الهمام ٤٧٥/٦ ؛ رد المحتار لابن عابدين ٣٧٢/٧ .
(٢) فتح القدير لابن الهمام ٤٧٦/٦-٤٧٧ .
(٣) المدونة في فقه الإمام مالك ١٦٥/٣ .
(٤) بداية المجتهد لابن رشد ١٤٤/٢ .
(٥) الأم للشافعي ٧٠/٣ ؛ مختصر المزني ص٨٢ طبعة (دار المعرفة) ؛ والمجموع للنووي ٢٧٠/٩ .
(٦) الكافي لابن قدامة ٤٠/٣ ؛ الممتع لابن المنجي ١٢٨/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ١١٧/٤ .
(٧) الاستذكار لابن عبد البر ٢٥٩/١٩ ؛ الأم للشافعي ٣٦/٣ ؛ الحاوي للماوردي ٢٦٥/٦ ؛ المغني لابن قدامة ١٨١/٦-١٨٢ ؛ مصنف عبد الرزاق ٣٨/٨ .

رخالهم[1]،[2] .

وهذا لا يخلو من كونه مكيلاً أو موزوناً ؛ لأن الطعام مستعمل يومئذ غالباً فيما كان مكيلاً أو موزوناً ، والحديث يدل بصريحه على منع بيعه قبل قبضه[3] .

ثانياً – من الإجماع:

أجمع العلماء على أن من اشترى طعاماً ، فليس له بيعه حتى يقبضه ، وقد ذكر هذا الإجماع مع ابن هبيرة ابن عبد البر[4] ، وابن المنذر[5] .

---

(١) صحيح مسلم ، كتاب البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض ٩٣٩/٣ ، حديث رقم ١٥٢٧ .

(٢) كنز الراغبين للمحلي مع حاشيتا قليوبي وعميرة ٣٣٨/٢ ؛ المغني لابن قدامة ١٨٣/٦ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ١٢٨/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ١١٧/٤ .

(٣) الكافي لابن قدامة ٤١/٣ ؛ الممتع في شرح المقنع لابن المنجي ١٢٨/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ١١٧/٤ .

(٤) الاستذكار لابن عبد البر ٢٥٧/١٩ .

(٥) الإقناع لابن المنذر ٢٥٤/١ .

الفصل الخامس

القرض

وفيه تمهيد ومبحثان:

تمهيد

تعريف القرض

القرض في اللغة:

مصدر من قرضَ الشيءَ يقرِضُه إذا قَطَعَهُ .

والقَرْضُ: اسم مصدر بمعنى الإقراض . يقال: قَرَضتُ الشيء بِالمقراضِ ، والقَرْضُ: ما تعطيه الإنسان من مالك لتُقْضاه ، وكأنه شيء قد قَطَعْتَه من مالك ، ويقال: إن فلاناً وفلاناً يتقارضان الثناء ، إذا أثنى كل واحد منهما على صاحبه ، وكأن معنى هذا: أنَّ كلَّ واحدٍ منهما أَقْرَضَ صاحِبَه ثناءً كقَرضِ المال[1] .

أما القرض في الاصطلاح:

فقد عرفه العلماء بعدة تعريفات ، في مجملها متقاربة ، وهي لا تخرج على أن القرض هو: دفع مال إلى الغير ، إرفاقاً ، لمن ينتفع به ، ويرد بدله[2] .

---

(١) انظر: معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٥/٧١-٧٢ ؛ مختار الصحاح للرازي ص٥٢٩ طبعة (دار القلم) ؛ البستان لعبد الله البستاني ص٨٧٠ ، مادة (قرض) .

(٢) انظر: الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٧/٣٨٨ ؛ حاشية الخرشي ٦/١١٣ ؛ الشرح الصغير للدردير مع بلغة السالك للصاوي ٣/١٨٢ ؛ كنز الراغبين للمحلي ٢/٤٠٩؛ مغني المحتاج للشربيني ٢/١١٧؛ المبدع لابن مفلح ٤/٢٠٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ٥/١٠٩ .

المبحث الأول

حكم القرض

وفيه مسألة واحدة:

إن القرض قربة ومثوبة

باب القرض

«واتفقوا على أن القرض قربة ومثوبة»(١)

المبحث الأول

حكم القرض

وفيه مسألة واحدة:

إن القرض قربة ومثوبة

اتفق الفقهاء من الحنفية(٢) ، والمالكية(٣) ، والشافعية(٤) ، والحنابلة(٥) ، على أن الأصل في القرض في حق المقرض قربة ومثوبة ؛ لما فيه من إيصال النفع للمقترض ، وقضاء حاجته ، وتفريج كربته ، وأن حكمه من حيث ذاته الندب .

قال الشبراملسي: «ظاهر إطلاقه ، أنه لا فرق في ذلك بين كون المقترض مسلماً أو غيره، وهو كذلك ، فإن فعل المعروف مع الناس لا يختص بالمسلمين ، ويجب علينا الذب عن أهل الذمة معهم ، والصدقة عليهم جائزة ، وإطعام المضطر منهم واجب»(٦) .

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ١/٣٠٠ .

(٢) انظر: رد المحتار لابن عابدين ٧/٣٨٨ .

(٣) انظر: الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٣/٢٢٣ ؛ جواهر الإكليل للآبي الأزهري ٢/١١٣ ؛ البهجة شرح التحفة للتسولي ٢/٤٧١ .

(٤) انظر: المهذب للشيرازي ٣/١٨٢ ؛ المجموع للنووي ١٣/١٦١،١٦٣ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢/١١٧ .

(٥) انظر: المغني لابن قدامة ٦/٤٢٩ ؛ الفروع لابن مفلح ٤/١٤٩ ؛ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٢/٢٢٥ .

(٦) حاشية الشبراملسي ٤/٢٢٠ ؛ وانظر: حاشية الشرواني ٥/٣٦ .

وقال الإمام أحمد: «لا إثم على من سئل القرض فلم يقرض؛ وذلك لأنه من المعروف، فأشبه صدقة التطوع ، وليس بمكروه في حق المقرض»[1] .

هذا ، وقد استدل الفقهاء على أن القرض قربة ومثوبة بأدلة من الكتاب ، والسنة ، والإجماع:

أولاً – من الكتاب: آيات كثيرة تحث على الإقراض فمنها:

أ - قوله تعالى: ﴿مَّن ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَاعِفَهُ لَهُ أَضْعَافًا كَثِيرَةً﴾[2]،[3].

ووجه الاستدلال من هذه الآية:

إن استدعاء القرض في هذه الآية ، إنما هو تأنيس ، وتقريب للناس بما يفهمونه، وهو الغني الحميد ، لكنه ﷻ شبه عطاء المؤمن في الدنيا بما يرجو به ثوابه في الآخرة بالقرض ، كما شبه إعطاء النفوس والأموال في أخذ الجنة بالبيع والشراء. وقيل المراد بالآية: الحث على الصدقة ، وإنفاق المال على الفقراء والمحتاجين ، والتوسعة عليهم ، وفي سبيل الله بنصرة الدين ، وكنى الله ﷻ عن نفسه العلية المنزهة عن الحاجات ترغيباً في الصدقة...[4] .

ب- قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾[5]،[6].

---

(١) المغني لابن قدامة ٦/٤٣٠ .

(٢) سورة البقرة ، الآية ٢٤٥ .

(٣) حاشية عميرة ٢/٤٠٩ .

(٤) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣/١٥٧ ؛ وانظر: تفسير القرآن العظيم لابن كثير ١/٤٤٧ .

(٥) سورة المائدة ، الآية ٢ .

(٦) المجموع للنووي ١٣/١٦٣ .

ووجه الاستدلال من هذه الآية:

هو أمر لجميع الخلق بالتعاون على البر والتقوى ، أي ليعن بعضكم بعضاً ، وتحاثوا على ما أمر الله تعالى ، واعملوا به ، وانتهوا عما نهى الله عنه ، وامتنعوا منه[1] .
والقرض من أبواب البر .

ثانياً – من السنة:

أ – ما رواه أبو هريرة ﷺ ، عن النبي ﷺ أنه قال: (من نفس عن مؤمن كربة من كرب الدنيا ، نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة ، ومن يسر على معسر، يسر الله عليه في الدنيا والآخرة ، ومن ستر مسلماً ، ستره الله في الدنيا والآخرة، والله في عون العبد ، ما كان العبد في عون أخيه)[2]،[3] .

ب– فعل النبي ﷺ ، حيث روى أبو رافع ﷺ: أن رسول الله ﷺ استسلف من رجل بكراً، فقدمت عليه إبل من إبل الصدقة ، فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكره ، فرجع إليه أبو رافع فقال –أبو رافع–: لم أجد فيها إلا خياراً رباعياً ، فقال ﷺ: (أعطه إياه ، إن خيار الناس أحسنهم قضاء)[4]،[5] .

---

(١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٦/٣٣ .

(٢) صحيح مسلم ، كتاب الذكر والدعاء والتوبة والاستغفار ، باب فضل الاجتماع على تلاوة القرآن وعلى الذكر ٤/١٦٤٧ ، حديث رقم ٢٦٩٩ .

(٣) المهذب للشيرازي ٣/١٨٢ ؛ المجموع للنووي ١٣/١٦١-١٦٢ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢/١١٧ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٤٢٩ ؛ الممتع لابن المنجي ٣/٢٠٦ ؛ المبدع لابن مفلح ٤/٢٠٤ .

(٤) صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب من استسلف شيئاً فقضى خيراً منه ، (وخيركم أحسنكم قضاء) ٣/٩٩٢ ، حديث رقم ١٦٠٠ .

(٥) المنتقى للباجي ٦/٥١٠ ؛ فتح العزيز للرافعي ٩/٣٤٦ ؛ المغني لابن قدامة ٦/٤٢٩ ؛ الممتع لابن المنجي ٣/٢٠٦ .

ج- ما رواه ابن مسعود ، وابن عباس -رضي الله عنهما- عن النبي ﷺ أنه قال: (ما من مسلم يقرض مسلماً قرضاً مرتين ، إلا كان كصدقة مرة) ، وفي رواية (خير من صدقة مرة)[1]،[2] .

د - حديث رواه أنس ﷺ ، عن النبي ﷺ قال: (رأيت ليلة أُسري بي على باب الجنة مكتوباً: الصدقة بعشر أمثالها ، والقرض بثمانية عشر ، فقلت: يا جبريل: ما بال القرض أفضل من الصدقة؟ قال: لأن السائل يسأل وعنده ، والمستقرض لا يستقرض إلا من حاجة)[3]،[4] .

هـ- وكان ﷺ أحياناً يستدين لمصالح المسلمين على الصدقة ، كما جهز جيشاً ، فنفدت الإبل (فأمر عبد الله بن عمرو أن يأخذ من قلائص[5] الصدقة)[6][7] .

و - واستسلف الرسول ﷺ من رجل من الأنصار أربعين صاعاً، فاحتاج الأنصاري، فأتاه فقال ﷺ: (ما جاءنا شيء بعد)، فقال الرجل: وأراد أن يتكلم ، فقال رسول الله

---

(١) سنن ابن ماجه ، كتاب الصدقات ، باب القرض ٨١٢/٢ ، حديث رقم ٢٤٣٠ . وهذا الحديث موقوف على ابن مسعود . انظر: السنن الكبرى للبيهقي ٣٥٣/٥ ورفعه للنبي ﷺ ضعيف .

(٢) البهجة شرح التحفة للتسولي ٤٧١/٢ ؛ المهذب للشيرازي ١٨٣/٣ ؛ مغني المحتاج للشربيني ١١٧/٢ ؛ الكافي لابن قدامة ١٧١/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ٢٠٤/٤ ؛ معونة أولي النهى لابن النجار ٣٠٣/٤ .

(٣) سنن ابن ماجه ، كتاب الصدقات ، باب القرض ٨١٢/٢ ، حديث رقم ٢٤٣١ . وهذا الحديث ضعيف لأن في إسناده خالد بن يزيد ، وقد ضعفه أحمد وابن معين .. (نقلاً عن سنن ابن ماجه ٨١٢/٢) .

(٤) البهجة شرح التحفة للتسولي ٤٧١/٢ ؛ مغني المحتاج للشربيني ١١٧/٢ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٢٢٠/٤ ؛ الممتع لابن المنجي ٢٠٦/٣ ؛ المبدع لابن مفلح ٣٠٣/٤ .

(٥) **قلائص:** جمع قلوص ، وهي الناقة الشابة . النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ١٠٠/٤ .

(٦) سنن أبي داود ، كتاب البيوع والإجارات ، باب في الرخصة ٦٥٣/٣ ، حديث رقم ٣٣٥٧ . قال الخطابي: في إسناده مقال ، وطرق هذا الحديث واهية (انظر: معالم السنن ٦٥٣/٣) .

(٧) زاد المعاد لابن قيّم الجوزية ١٧/٢ ، طبعة (مؤسسة الرسالة) .

ﷺ: (لا تقل إلا خيراً ، فأنا خير من تسلف) ، فأعطاه أربعين فضلاً، وأربعين لِسَلَفِهِ، فأعطاه ثمانين[1] .

ز – كان ﷺ أحسن الناس معاملة ، وكان إذا استسلف سلفاً قضى خيراً منه، وكان إذا استسلف من رجل سلفاً قضاه إياه ودعا له فقال: (بارك الله لك في أهلك ومالك ، إنما جزاء السلف الحمد والأداء)[2] .

ثالثاً – من الإجماع:

فقد أجمع المسلمون على جواز القرض ؛ لفعله ﷺ ، وقد ذكر هذا الإجماع مع ابن هبيرة: ابن قدامة[3] ، وابن المنجي[4] ، وابن مفلح[5] ، وابن النجار[6] ، والبهوتي[7] .

---

(١) مجمع الزوائد للهيثمي ٢٥١/٤ . وقال: «رواه البزار ورجاله رجال الصحيح خلا شيخ البزار وهو ثقة» .

(٢) سنن ابن ماجه ، كتاب البيوع ، باب حسن القضاء ٨٠٩/٢ حديث رقم ٢٤٢٤ ؛ سنن النسائي ، كتاب البيوع ، باب الاستقراض ٣١٤/٧ ، وصححه الألباني في صحيح سنن النسائي ٩٦٨/٣ ؛ السنن الكبرى للبيهقي ٣٥٥/٥ ؛ جامع الفقه لابن قيّم الجوزية ٣٦١/٤ .

(٣) الكافي لابن قدامة ١٧١/٣ ؛ المغني لابن قدامة ٤٢٩/٦ .

(٤) الممتع لابن المنجي ٢٠٦/٣ .

(٥) المبدع لابن مفلح ٢٠٤/٤ .

(٦) معونة أولي النهى لابن النجار ٣٠٣/٤ .

(٧) شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٢٢٥/٢ ..

المبحث الثاني

قرض الإماء

وفيه مسألة واحدة:

حكم قرض الإماء اللاتي يجوز وطؤهن

«واتفقوا على أن قرض الإماء اللاتي يجوز وطؤهن لا يجوز»[1] .

المبحث الثاني

قرض الإماء

وفيه مسألة واحدة:

حكم قرض الإماء اللاتي يجوز وطؤهن

اختلف العلماء في حكم قرض الإماء اللاتي يجوز وطؤهن على قولين:

القول الأول: جواز قرض الإماء اللاتي يجوز وطؤهن

ذهب إلى هذا القول ابن جريج ، وابن عبد الحكم من المالكية بشرط أن يرد مثلها[2]، والمزني من الشافعية[3] ، ووجه عند الحنابلة[4] ، وابن جرير الطبري ، وروي ذلك عن عطاء[5] .

واستدل أصحاب هذا القول على ذلك بعدة أدلة من المعقول منها:

أ - إنه عقد يملك به المال ، فجاز أن يملك به من يحل له وطؤها ، كالبيع والهبة[6] .

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٣٠٠/١ .

(٢) انظر: المنتقى للباجي ٥١٨/٦ ؛ الشرح الصغير للدردير مع بلغة السالك للصاوي ١٨٣/٣ .

(٣) انظر: المهذب للشيرازي ١٨٦/٣ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٢٢٦/٤ ؛ رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص١٤٤ .

(٤) انظر: المبدع لابن مفلح ٢٠٥/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ١٠٩/٥-١١٠ .

(٥) انظر: رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص١٤٤ .

(٦) المهذب للشيرازي ١٨٦/٣ .

وأجيب عن هذا الدليل: بأن عقد القرض عقد إرفاق ، جائز من الطرفين ، فلا يستباح به الوطء كالعارية ، ويخالف البيع والهبة ، فإن الملك فيهما تام ؛ لأنه لو أراد كل واحد منهما أن ينفرد بالفسخ لم يملك ، والملك في القرض غير تام ؛ لأنه يجوز لكل واحد منهما أن ينفرد بالفسخ ، فلو جوزنا له وطأها ، أدى إلى الوطء في ملك غير تام ، وذلك لا يجوز(١) .

ب- إنه مال يثبت في الذمة سلماً ، فصح قرضه ، كسائر البهائم(٢) .

القول الثاني: أنه يحرم قرض الإماء اللاتي يجوز وطؤهن

وهذا ما ذهب إليه جمهور الصحابة والتابعين(٣) ، وأبو حنيفة(٤) ، ونص عليه مالك، والمشهور عند المالكية(٥) ، وما نص عليه الشافعي في الجديد والقديم ، والأظهر في مذهب الشافعية ، وما اتفق عليه جمهور الأصحاب(٦) ، وما ذهب إليه أحمد ، وجمهور الحنابلة(٧) .

وهذه المسألة عند الحنابلة مبنية على مسألة حكم قرض بني آدم . فقد روي عن الإمام أحمد أنه قال: أكره قرضهن ، وخرّج عليه الأصحاب وجهين:

---

(١) المهذب للشيرازي ١٨٦/٣ ؛ وانظر: مغني المحتاج للشربيني ١١٨/٢ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٢٢٦/٤ ؛ المغني لابن قدامة ٤٣٣/٦ .

(٢) المغني لابن قدامة ٤٣٣/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ٢٠٥/٤ .

(٣) انظر: رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله الدمشقي ص١٤٤ .

(٤) نقلاً عن المنتقى للباجي ٥١٩/٦ .

(٥) انظر: الكافي لابن عبد البر ٧٢٨/٢ ؛ المنتقى للباجي ٥١٨/٦-٥٢٠ ؛ حاشية الخرشي ١١٣/٦ ؛ الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٢٢٣/٣ .

(٦) انظر: المهذب للشيرازي ١٨٦/٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣٢/٤ ؛ مغني المحتاج للشربيني ١١٨/٢ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٢٢٦/٤ .

(٧) انظر: المغني لابن قدامة ٤٣٣/٦ ؛ الفروع لابن مفلح ١٤٩/٤ ؛ المبدع لابن مفلح ٢٠٥/٤ ؛ الإنصاف للمرداوي ١٠٢/٥،١٠٩-١١٠ .

أحدهما: لا يصح ، بناءً على أن المراد بلفظ الكراهة احتمال الكراهة التحريمية، وهذا هو المذهب ، وصححه في التصحيح[1] .

قال في تجريد العناية: لا يصح قرض آدمي في الأظهر ، واختاره القاضي (أبو يعلى) وغيره ، وجزم به في المذهب الأحمد ، والوجيز ، ونهاية ابن رزين ، وتذكرة ابن عبدوس والمنور ، ومنتخب الآزجي ، وقدمه في المستوعب ، والخلاصة ، والنظم ، والرعايتين والحاويين ، وشرح ابن رزين[2] .

والوجه الثاني: يصح مطلقاً ، بناءً على أن المراد بلفظ الكراهة احتمال الكراهة التنزيهية. وهذا الوجه يوافق القول الأول .

وقيل: يصح في العبد دون الأمة ، وهو ضعيف ، وهو احتمال في المغني[3] ، وقدمه في النظم ، وأطلقهن في الشرح والفائق .

وقيل: يصح في الأمة إذا كانت غير مباحة للمقترض .

قال في الرعاية الكبرى: وقيل: يصح قرض الأمة لمحرمها ، وجزم بأنه لا يصح لغير محرمها[4] .

واستدل أصحاب القول الثاني على عدم الجواز بدليل من المعقول:

---

(١) تصحيح الفروع للمرداوي ١٤٩/٤ ؛ وانظر: الإنصاف للمرداوي ١٠٩/٥-١١٠ .

(٢) نقلاً عن الإنصاف للمرداوي ١٠٩/٥-١١٠ ؛ وانظر: المغني لابن قدامة ٤٣٣/٦ ؛ المحرر لأبي البركات ٣٣٤/١ ؛ الفروع لابن مفلح ١٤٩/٤ .

(٣) المغني لابن قدامة ٤٣٣/٦ .

(٤) نقلاً عن الإنصاف للمرداوي ١٠٩/٥-١١٠ ؛ وانظر: المغني لابن قدامة ٤٣٣/٦ ؛ المحرر لأبي البركات ٣٣٤/١ ؛ الفروع لابن مفلح ١٤٩/٤ .

إن قرض الإماء اللاتي يجوز وطؤهن يؤدي إلى عارية الفروج ؛ لأن المقترض لما كان متمكناً من رد المثل والعين بعد الغيبة ، ما لم تتغير صفته ، كان رد العين في معنى عارية الفرج ؛ لأنه يستمتع بها ما شاء ، ثم يردها بعينها ، ويقضي على المقترض بقبولها ، حيث لم تتغير صفتها[1] . وهذا الدليل استدل به جمهور الفقهاء .

الراجح في هذه المسألة:

هو القول الثاني ، الذي يقضي بعدم جواز قرض الإماء اللاتي يجوز وطؤهن ؛ وذلك لقوة ما استدل به الجمهور ، ولأن الوسيلة إلى الحرام حرام ،فمن باب سد الذريعة عدم جواز ذلك.

وبناءً على عدم جواز قرض الإماء اللاتي يجوز وطؤهن ، اتفق جمهور العلماء أيضاً على جواز قرض الإماء اللاتي لا يجوز وطؤهن ، بأن كانت الأمة محرماً للمستقرض ، بنسب ، أو رضاع ، أو مصاهرة ، أوكانت الأمة صغيرة لا يوطأ مثلها ، ولا تبلغ في مدة القرض من يوطأ مثلها[2] .

---

(١) انظر: المنتقى للباجي ٥١٨/٦، ٥٢٠ ؛ حاشية الخرشي ١١٣/٦ ؛ كنز الراغبين للمحلي ٤١١/٢ ؛ مغني المحتاج للشربيني ١١٨/٢ ؛ المغني لابن قدامة ٤٣٣/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ٢٠٥/٤ .

(٢) انظر: المنتقى للباجي ٥١٨/٦، ٥٢٠ ؛ الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٢٢٣/٣ ؛ المهذب للشيرازي ١٨٦/٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ٣٢/٤ ؛ مغني المحتاج للشربيني ١١٨/٢ ؛ المغني لابن قدامة ٤٣٣/٦ ؛ المبدع لابن مفلح ٢٠٥/٤ ؛ تصحيح الفروع للمرداوي ١٤٩/٤ .

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات ، أحمده سبحانه حمد الشاكرين ، وأشهد أن لا إله إلا هو ولي الصالحين ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله الأمين ، صلى الله عليه وعلى آله وصحبه أجمعين ... أما بعد:

فبعد الانتهاء من دراسة المسائل المتفق عليها بين الأئمة الأربعة ، من خلال كتاب الإفصاح لابن هبيرة ، من كتاب البيع إلى نهاية باب صورة بيع العينة ، سأورد خلاصة ما توصلت إليه من النتائج ، وما أراه من التوصيات .

أولاً: النتائج:

١- أهمية كتاب الإفصاح ، حيث إنه يعد من الكتب التي يمكن أن يستند إليها لمعرفة إجماع العلماء واختلافهم ، والتي جمع فيها المسائل الفقهية المتفق عليها بين العلماء والمختلف فيها ، وبذلك نال الكتاب عناية خاصة من قبل العلماء بعد تصنيفه قراءةً ، وتدريساً ، وحفظاً .

٢- إن نشر ودراسة المسائل المتفق عليها بين العلماء من سبل التأليف بين أفراد الأمة الإسلامية على اختلاف مذاهبها الفقهية ، وبهذا يتبين أن معظم نقاط الخلاف محصورة في المسائل الفرعية ، وأن نقاط الاتفاق حاصلة بينهم في كثير من المسائل الفقهية .

٣- أهمية دراسة المسائل المتفق عليها بين العلماء لطالب العلم ، حيث إن معرفة مواطن الإجماع والاتفاق ، تساعد طالب العلم على تصور الخلاف عند ذكره في تحرير محل النزاع .

٤- يراد بالمذهب لغة معنيان هما: الحسن والنضارة ، والذهاب إلى الشيء والمضي إلى طريقه .

٥- إن المراد بالمذهب في اصطلاح العلماء: «ما قاله المجتهد ، معتقداً له بدليله ، ومات عليه ، أو ما جرى مجرى قوله ، أو شملته علته» .

٦- إن حقيقة مذهب الإنسان تدور حول أمرين هما: الاعتقاد ، أو القول وما في حكمه ، ولا فرق بينهما إلا من ناحية اللفظ فقط .

٧- نشأت المذاهب الفقهية للأئمة الأربعة ، وذاع صيتهم ، وانتشر فقههم من قبل أتباعهم الذين كان لهم دور كبير في انتشارها ، حيث كانوا يعجبون بآرائهم ويقلدونهم في فقههم ، فالمذهب الفقهي يتكون من آراء الإمام التي دونها بنفسه ، أو أملاها على تلاميذه ، أو جمعها الأتباع والأصحاب من بعده ، ثم دونوها في مجموعات متكاملة ، ويضاف إلى ذلك آراء التلاميذ الذين ينهجون نهج الإمام ، ويتقيدون بأصوله في البحث ، ومنهجه في الاستنباط .

٨- أهمية معرفة طرق المعتمد في كل مذهب من مذاهب الأئمة الأربعة ؛ لأن معرفة ذلك ، تساعد الفقيه في معرفة كيفية التصرف في المنقول من أقوال الأئمة الأربعة ، أو أحد تلاميذهم وأصحابهم ، ومرادهم من هذا القول ، وما هي الكتب التي اعتمدت ممثلة لرأي المذهب ، والاصطلاح المتفق عليه بين علماء المذهب .

٩- وجوب مراعاة الضوابط والقواعد التي حررها علماء المذهب ، والتي يمكن تطبيقها لتحديد القول الراجح والمعتمد في المذهب ، وكذلك العلامات والمصطلحات التي وضعوها للفتوى والترجيح ، والتي يميزون بها القول المعتمد من غيره .

١٠- الأخذ بالقول الراجح في المسألة من الكتب المعتمدة التي حددها علماء المذهب ممثلة لرأي المذهب .

١١- إن المعتمد في مذهب الحنفية في المسائل ما يلي:

أ - ما اتفق عليه الإمام وأصحابه في كتب ظاهر الرواية ، فإن اختلفت الروايات الظاهرة عن الإمام وأصحابه ، فإنه يقدم رأي الإمام إذا اتفق معه أحد الصاحبين ، أما إذا خالف الصاحبان رأي الإمام ، فإن كانت المسألة مما تخضع لتغير الاجتهاد بتغير الزمان والمكان والعرف ، فالمذهب ما اتفقا عليه ، وإن لم تكن كذلك ، فالمجتهد يرجح بحسب ما يراه ، وغير المجتهد يقدم قول أبي حنيفة ، ثم أبي يوسف ، ثم محمد بن الحسن ، ثم زفر والحسن بن زياد.

ب- وإن لم يكن في المسألة رواية ظاهرة ، فإن كانت توافق أصول أصحاب أبي حنيفة ، فإنه يعمل بها ، وإلا فما اتفق عليه المتأخرون من علماء الحنفية .

١٢- إن المعتمد في مذهب المالكية هو الأقوال ، والروايات الموجودة في المدونة ، مع مراعاة ترتيبها من حيث الراجحة في المذهب والمشهورة ؛ لأنها لأربعة من الأئمة المجتهدين في المذهب وهم: مالك ، وابن القاسم ، وأسد بن الفرات ، وسحنون .

١٣- إن المراد بالمشهور في مذهب المالكية هو ما كثر قائلوه ، وأن الراجح المراد به ما قوي دليله ، ويترتب على ذلك أن الراجح يقدم على المشهور ، إذا كان المشهور ضعيف المدرك يقيناً ، ويقدم المشهور على الراجح ، إذا كان ضعف دليل المشهور ظنيّاً.

١٤- إن المقصود بالقول القديم في مذهب الشافعي هو الآراء الفقهية التي صرح بها الشافعي في بغداد ، وأما القول الجديد فهو ما ألفه ، أو قاله بعد دخوله مصر . والذي يعتمد من القولين في مذهب الشافعي هو القول الجديد ، إلا في مسائل استثناها الأصحاب ، يفتى فيها بالقول القديم ؛ لظهور دليله عندهم .

١٥- إن المعتمد في المذهب الحنبلي عند تعدد الروايات عن الإمام أحمد نصّاً أو تنبيهاً ، يطلب المرجحات لإحدى الروايتين: إما عن طريق الترجيح من جهة الرواة عن الإمام أحمد ، أو الترجيح من جهة شيوخ المذهب ، أو الترجيح من جهة الكتب المعتمدة في المذهب .

١٦- إذا وجد قولان أو أكثر في مسألة من المسائل لأحد الأئمة الأربعة ، ولا يعلم المتقدم من المتأخر ، فالذي يجب الاعتماد عليه عند تعارض النصين للإمام ، إما أن يعلم التاريخ فيعمل بالمتأخر ، وإما ألا يعلم التاريخ ، فحينئذ على المجتهد أن يعمل نظره وفكره ؛ لأنه أدرى بقواعد الإمام وأصول مذهبه .

١٧- إن الأصول التي بنى عليها الأئمة الأربعة اجتهادهم ، والمتفق عليها هي: الكتاب ، والسنة ، والإجماع ، والقياس ، والأخذ بأقوال الصحابة ، أما بقية الأصول فإنه مختلف فيها ، فأخذ الإمام أبو حنيفة ومالك وأحمد بالاستحسان ، وأخذ الإمام الشافعي وأحمد بالاختيار من أقوال الصحابة ، وأخذ الإمام مالك وأحمد بالمصالح المرسلة ، والاستصحاب ، وسد الذرائع ، وأخذ الإمام أبو حنيفة أيضاً بالعرف ، وأخذ الإمام أحمد بالمرسل من الحديث ، وإبطال الحيل .

١٨- عرف العلماء البيع بعدة تعريفات مختلفة ، إلا أن مؤداها واحد ، وهو أن المراد بالبيع في الاصطلاح هو: «عبارة عن مبادلة عين مالية ، أو منفعة مباحة مطلقاً بإحداهما ، أو بمال في الذمة ، للملك على التأبيد ، غير ربا وقرض» .

١٩- عرف ابن هبيرة البيع بصيغته المتفق عليها بين العلماء: وهي الإيجاب ، والقبول ، وهذا من باب إطلاق الشيء على جزئه الأهم ، والتي تعتبر أحد أركان العقد ، فإن مدار العقد وتحققه ، هو صدور ما يدل على التراضي بين المتعاقدين بإنشاء التزام بينهما، وهذه طريقة لبعض العلماء .

٢٠- بعد البحث ودراسة المسائل المتفق عليها بين العلماء في كتاب الإفصاح لابن هبيرة، تجد أنه قد سلك منهجاً خاصاً في ذكره لذلك الاتفاق في هذه المسائل ، وبيان ذلك يتضح من الأمور الآتية:

الأمر الأول: إن مراده بذلك الاتفاق في هذه المسألة ، هو الأخذ برأي الأغلبية أو الأكثر ، وليس المراد بهذا الاتفاق ، اتفاق جميع علماء العصر ، ويدل على ذلك مثلاً ما يلي:

أ - إنه في بعض المسائل ، يذكر أن المسألة متفق عليها ، ثم يستثني منها أحد الأئمة الأربعة ، أو يذكر وجهاً لأحد أصحاب الأئمة الأربعة ، وذلك كما في المسائل التالية:

١) مسألة بيع لبن الآدميات .

٢) مسألة ضمان كلب الصيد والماشية .

٣) مسألة بيع التمر بالملح والملح بالتمر متفاضلاً .

٤) مسألة جريان الربا في الماء .

٥) مسألة حكم الربا في دار الحرب .

٦) مسألة شراء الثمار الرطبة جزة جزة .

والذي يظهر من ذكره لهذا الاستثناء لأحد الأئمة الأربعة ، أو الأوجه لأحد الأصحاب من الأئمة الأربعة ، أنه أراد بذلك التنبيه على أن هناك روايات للإمام أحمد توافق رأي أحد الأئمة ولكنها مرجوحة ، بدليل أنه يقدم الراجح من الروايات ، أو الأوجه في بعض المسائل ، وهذه طريقة لبعض تلاميذ الإمام أحمد .

ب- إنه في بعض المسائل ، يذكر أن المسألة متفق عليها ، ولا يستثني أحداً من الأئمة الأربعة ، وبعد البحث في هذه المسألة يتبين أن فيها خلافاً بين العلماء ، كما في المسائل التالية:

١) مسألة بيع عسب الفحل .

٢) مسألة بيع العنب لمن يعصره خمراً .

٣) مسألة بيع أم الولد .

٤) مسألة بيع النجش .

٥) مسألة خيار الشرط لأحد المتعاقدين أو لكليهما .

الأمر الثاني: يذكر ابن هبيرة بعض الشروط والقيود في بعض المسائل المتفق عليها بين العلماء لكي يكون متفقاً عليها ، كما في المسائل التالية:

١) مسألة إباحة وطء الأمة إذا اشترى أختها و لم يقرب منها .

٢) مسألة إباحة الوطء بملك اليمين .

وأحياناً أخرى لا يذكر هذه القيود أو الشروط في بعض المسائل المتفق عليها بين العلماء ، وإنما يذكرها بوجه عام ، مع أن العلماء قد اشترطوا شروطاً ، ووضعوا قيوداً في بعض المسائل لكي يكون متفقاً عليها ، كما في المسائل التالية:

١) مسألة بيع العين التي رأياها من قبل .

٢) مسألة بيع الصوف المنفصل عن الحيوان .

٣) مسألة البيع بعد نداء الجمعة الثاني .

٤) مسألة اشتراء ثمرة قبل بدو صلاحها بشرط قطعها .

الأمر الثالث: عرف ابن هبيرة بعض المسائل المتفق عليها بين العلماء دون الأخرى، وذلك كما في مسألة بيع عسب الفحل ، ومسألة بيع المرابحة، ومسألة بيع النجش، ومسألة بيع الحصاة والمنابذة والملامسة ، وسبب ذلك أن التعريف الذي ذكره لهذه المسائل متفق عليه بين العلماء ، وإلا فإن هناك صوراً وتعريفات أخرى غير ما ذكرها ابن هبيرة لهذه البيوع لم يذكرها .

الأمر الرابع: قدم ابن هبيرة الاستدلال بالإجماع ، أو بالاتفاق للمسائل ، ثم ذكر مستند هذا الإجماع من الكتاب ، أو السنة في بعض المسائل ، وهذه طريقة لبعض

العلماء ، حيث يقدمون الإجماع قبل الكتاب والسنة ؛ لأنه قاطع للنزاع ، بخلاف النص ، فالنص قد يكون فيه مدخل لمؤول ، فلا يوافقه على ما استدل به عليه ، وإلا فإن الإجماع لا بد أن يكون له مستند من الكتاب والسنة ، إما معلوم ، وإما خفي على بعض الناس .

الأمر الخامس: لم يستدل ابن هبيرة على كثير من المسائل بأدلة ، وإنما اكتفى بالاستدلال على هذه المسائل بقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾[1] وذكرها في مقدمة كتاب البيع ؛ وذلك لأن وجه الاستدلال بهذه الآية: أنها عامة تفيد إباحة جميع البيوع ، إلا ما خص بدليل يدل على تحريمه ، فأخذ بذلك العموم ، فإن جاء ما يخصص ذلك العموم من دليل يدل على تحريمه فإنه يذكره ، وذلك كما في المسائل التالية:

١) مسألة حكم الربا .

٢) مسألة بيع الحر .

٣) مسألة البيع بعد نداء الجمعة الثاني .

الأمر السادس: ذكر ابن هبيرة في بعض المسائل أن حكم البيع فيها مكروه ، والمقصود بالكراهة فيها كراهية تحريم ، كما في المسائل التالية:

١) مسألة البيع بعد نداء الجمعة الثاني .

٢) مسألة تلقي الركبان .

٣) مسألة بيع النجش .

---

(١) سورة البقرة ، الآية ٢٧٥ .

٢١- ذكر ابن هبيرة في بعض المسائل أنه متفق عليها ، وقد بذلت جهدي في التوصل لذكر ذلك الاتفاق ، و لم أتمكن من ذلك ، لذا كان يتطلب مني أن أبحث في المسألة المختلف فيها ، والتي ذكرها ابن هبيرة بعد ذكر المسألة المتفق عليها ، ومعرفة أقوال العلماء فيها ومحل النزاع ، ومن خلال ذلك ذكرت الاتفاق على هذه المسألة بناءً على فهمي ، ومن تلك المسائل ما يلي:

١) مسألة بيع الصوف المنفصل عن الحيوان .

٢) مسألة بيع البادي لنفسه .

٣) مسألة إذا كان المبيع عبداً فالخيار للمشتري خاصة ، فإن أعتقه فإنه ينفذ العتق ، أو كان المبيع عبداً والخيار للبائع ، فأعتقه فإنه ينفذ العتق.

٤) مسألة الربا بين السيد وعبده .

٥) مسألة بيع أصول النخل وفيها تمر بارز ، أو لم يكن فيها تمر .

٢٢- هناك مسائل متفق عليها بين العلماء لم يذكرها ابن هبيرة في بعض الأبواب الفقهية، ومن أمثلة ذلك:

أ - إجماع العلماء على أن الصوف المأخوذ من الحيوان المأكول في حياته ، أو بعد ذكاته طاهر .

ب- إجماع العلماء على جواز البيع بالثمن الحال والمؤجل أجلاً معلوماً ، وعدم جواز البيع بالثمن الحال والمؤجل أجلاً مجهولاً .

ج- إجماع العلماء على جواز البيع بالثمن الحال والمؤجل إلى أزمنة منصوصة .

د - إجماع العلماء على جواز الجمع بين الأختين في الملك بغير الوطء ؛ لأن الملك لا يختص بمقصود الاستمتاع .

هـ- إجماع العلماء على حرمة بيع كل ما قصد به فعل محرم ، وكل تصرف يفضي إلى معصية الله ، وبيع كل عصير يتخذ خمراً ، سواء من تمر ، أو زبيب ، أو غيره .

و - جواز قرض الإماء اللاتي لا يجوز وطؤهن ؛ بأن كانت الأمة محرماً للمستقرض ، بنسب ، أو رضاع ، أو مصاهرة ، أو كانت الأمة صغيرة لا يوطأ مثلها ، أو لا تبلغ في مدة القرض من يوطأ مثلها.

ز - إجماع العلماء على إباحة وطء الأمة الكتابية بملك اليمين .

ح- إجماع العلماء على عدم جواز بيع سباع البهائم والطير ، إذا كانت مما لا ينتفع به بحال.

٢٣- إن القول الراجح في مسألة بيع المصحف ، أنه جائز كما ذكره ابن هبيرة ؛ لأن من العلماء من حرمه وصححه بعد وقوعه ، وهذا فيه نظر ؛ لأنه مخالف للقواعد ، إذ إن القاعدة: أن كل عقد محرم لا يصح ، فهذا القول فيه نظر ، فإما أن يقال يحرم ولا يصح ، وإما أن يقال بما عليه الجمهور ، وعمل المسلمين من أزمنة متطاولة أنه يجوز ، ويصح بيع المصحف وشراؤه ، إلى جانب ما استدل به الجمهور من أدلة تبين صحة بيعه .

٢٤- إجماع العلماء على جواز بيع الصوف المنفصل عن الحيوان بعد ذبحه ، وأن الصوف المأخوذ من الحيوان المأكول في حياته ، أو بعد ذكاته طاهر ، فكذلك الصوف المأخوذ من الحيوان قبل ذكاته طاهر يجوز بيعه ، بشرط ألا يلحق بالحيوان أذى.

٢٥- إن الراجح في بيع عسب الفحل هو الحرمة ، فلا يصح مطلقاً ، ويفسد العقد به على كل حال ، ويحرم على البائع أخذ أجرة ضرابه ، لا سيما أن النبي ﷺ نهى عما يعتادونه من استئجار الفحل للضراب ، ويسمى ذلك بيع عسبه ، فلا يجوز

حمل كلامه على غير الواقع المعتاد، وإخلاء الواقع من البيان على أنه الذي قصد بالنهي.

٢٦- إن الراجح في مسألة بيع الدار مع الفناء هو جواز ذلك البيع ، إذا كان ذلك الفناء من مصلحة الدار ، وليس فيه ضرر على المسلمين ، فإن الفناء يدخل ضمن الدار ، وأما إذا كان فيه ضرر على المسلمين ، من تضييق عليهم ، فإن الفناء لا يدخل ضمن الدار ، ومن باعه معها ، فالبيع باطل ؛ لمصلحة العامة .

٢٧- إن القول الراجح في بيع أم الولد هو ما ذهب إليه جمهور العلماء ، من أنه لا يجوز بيع أم الولد ؛ وذلك لقوة ما استدلوا به من الأدلة ، ومنها اتفاقهم على حرمة ذلك ، وإجماعهم على ذلك الاتفاق ، ورأي الموافق في زمن الاتفاق خير من رأيه في الخلاف .

٢٨- إنه إذا أطلق البيع بالثمن ، و لم يعين النقد ، انصرف النقد إلى غالب نقد البلد ، وذلك في الصور التالية:

أ - إن استوت النقود في الرواج والمالية معاً .

ب- إن اختلفت النقود فيها .

ج- إن استوت في المالية ، واختلفت في الرواج ، وهذا هو الظاهر من كلام ابن هبيرة في هذه المسألة .

ويفسد البيع في صورة واحدة هي: أن تستوي النقود في الرواج ، وتختلف في المالية.

٢٩- حرمة قتل كلب الصيد والماشية ؛ لكونه منتفعاً به ، ولا ضمان على من قتله ؛ لأن الله ﷻ إذا حرم شيئاً حرم ثمنه ، فلا تجب قيمته عند التلف ، ولأن الأصل في بيع الكلب الحرمة ، لأنه نجس ، و لم يبح إلا في حال الحاجة والضرورة .

٣٠- اختلاف الفقهاء في حكم تلقي الركبان ؛ بسبب اختلافهم في المعنى الذي لأجله نهى النبي ﷺ عن تلقي الركبان ، ويمكن الجمع بين القولين بأن كان فيه ضرر ، سواء كان ذلك الضرر واقعاً على البائع ، أو على أهل الأسواق ، فإنه يحرم التلقي.

٣١- إن المقصود بالخيار هو: أن يكون للمتعاقدين الحق في إمضاء العقد أو فسخه ، إذا كان الخيار خيار شرط ، أو رؤية ، أو عيب ، أو أن يختار أحد المبيعين ، إذا كان الخيار خيار تعيين .

٣٢- إن الأصل في العقود اللزوم ، فإذا وجب البيع ، وتفرق الطرفان عن المجلس من غير خيار ، فإن عقد البيع يكون لازماً لكلا الطرفين ، وليس لأحدهما الرد إلا بالعيب.

٣٣- إن خيار العيب يثبت دون شرط ؛ لأن الأصل في السلعة المبيعة السلامة من كل عيب ، وهو ثابت للمشتري ، ما لم يكن العيب حدث بسببه .

٣٤- إن المرجع في تحديد العيب هو العرف ، إذ ليس له حد في الشرع ، فإذا أثبت العرف العيب ، وجب الرد على الفور .

٣٥- إن المقصود بالربا هو: الزيادة في أشياء خاصة ، والزيادة على الدين مقابل الأجل مطلقاً ؛ لأن ذلك يشمل نوعي الربا: ربا الفضل ، وربا النسيئة .

٣٦- إن الفقهاء قعّدوا قواعد يمكن من خلال تطبيقها على المسائل معرفة هل الربا يجري فيها أم لا؟ وهي كالآتي:

أ - إذا كان البيع في جنس واحد ربوي ، حرم فيه التفاضل والنساء .

ب- إذا كان البيع في جنسين ، اتفقا في علة ربا الفضل ، حرم بينهما النساء فقط دون التفاضل .

ج- إذا كان البيع بين جنسين ربويين ، لم يتفقا في العلة ، جاز الفضل والنساء .

د - إذا كان البيع بين جنسين ليسا ربويين ، جاز الفضل والنساء .

هـ- كل شيئين يجري بينهما ربا الفضل ، فبينهما ربا النسيئة وليس العكس .

٣٧- إن الربا الذي حرمه الله نوعان هما: ربا الفضل ، وربا النسيئة ، وأما ما ذهب إليه ابن عباس ﷺ من أنه لا ربا إلا في النسيئة ، فإنه لا يعتد بخلافه ؛ للأدلة التي استدل بها الجمهور من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول .

٣٨- إن الربا يجري في غير الأعيان الستة المنصوص عليها في حديث عبادة ، ويتعدى إلى غيرها ، إذا وجدت فيه العلة ؛ لأن الشريعة الإسلامية لا تفرق بين متماثلين ، فهي شريعة محكمة ، والقياس ثابت فيها ، فيجب إعمال القياس فيها ، وإجراؤه فيما لا نص فيه .

٣٩- إن الربا لا يجري بين السيد وعبده ؛ لأن العبد وما يملكه لمولاه ، والبيع مبادلة ملك بملك غيره ، فبينهما خلاف .

٤٠- إن الراجح في مسألة بيع الثمار المتلاحقة كالباذنجان ، والقثاء ، والخيار ، وبيع الثمار الرطبة ، هو جواز بيع تلك الثمار المتلاحقة ، والرطبة ، دون اشتراط أن تكون لقطة لقطة ، أو جزة جزة ؛ لأن ذلك مما تعامل به الناس ، واعتادوا عليه ، وفي المنع من ذلك حرج ومشقة ، إلى جانب الأدلة التي استدل بها القائلون بالجواز، ثم إن الجمهور أيضاً قد وضعوا مخرجاً لجواز ذلك البيع ، فمن باب أولى القول بالجواز في الأصل ؛ لمصلحة العامة ، ولعدم وجود ما يمنع ذلك .

ثانياً: التوصيات:

١- أوصي عند دراسة المسائل في كتاب الإفصاح لابن هبيرة بدراسة المسائل المتفق عليها ، والمختلف فيها معاً ؛ لأن ذلك يسهل على طالب العلم معرفة مواضع الاتفاق عند معرفته محل النزاع ، ويوفر عليه الوقت الكثير ، حيث قد بذلت في معرفة مواضع الاتفاق وقتاً ، وواجهت عدة صعوبات ، مما تطلب مني دراسة المسألة المختلف فيها لمعرفة مواضع الاتفاق .

٢- إن المسائل المتفق عليها بين العلماء كثيرة ، لم تتناولها الأقلام بالبحث والتفصيل على الوجه المطلوب ، قال أبو إسحاق الإسفراييني: «نحن نعلم أن مسائل الإجماع أكثر من عشرين ألف مسألة» ا.هـ[١] . لذا فإنني أوصي إخواني الباحثين ، أن يولوا هذا الجانب مزيداً من العناية والدراسة .

٣- أوصي بتخصيص دراسات وبحوث ؛ لاستخراج المصطلحات ، والقواعد ، والرموز ، والعلامات للفتوى ، والشروط التي اشترطها بعض العلماء في مقدمات كتبهم ، وبخاصة الأئمة الأربعة ؛ لأن معرفة ذلك تساعد في معرفة طرق المعتمد في كل مذهب من مذاهب الأئمة الأربعة ، والتي نجدها منثورة في بطون الكتب الفقهية .

وفي ختام هذا البحث أسأل الله العلي القدير أن يجعل عملي خالصاً لوجهه الكريم ، وأن ينفع به من يطلع عليه ، فما كان من صواب فمن الله ﷻ ، وما كان فيه من خطأ فمن نفسي ومن الشيطان وأستغفر الله العظيم . وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين ، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

(١) موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي لسعدي أبو جيب ٤٢/١ .

الفهارس العامة

١- فهرس الآيـات القـرآنيـة .

٢- فهرس الأحـاديث الشريفة .

٣- فهرس المصـادر و المـراجع .

٤- فهرس المــوضــوعـــات .

فهرس الآيات القرآنية

فهرس الآيات القرآنية

حسب ترتيب السور

الآية الكريمة	رقم الآية	رقم الصفحة
سورة المائدة:		
﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾	١	٢٠٣
﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾	٢	٢٤٥،٢٤٨،٤٩٧
﴿أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾	٤	٢٠١
﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الْأَيْمَانَ﴾	٨٩	١٩٧
﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾	٩٠	١٩٣ ، ٣١٢
سورة الأنعام:	١٥٦،١٧٢،١٨٢،١١٩	
﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ﴾		١٨٩،١٩٤،١٩٩
سورة الأنفال:		
﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ الَّذِينَ إِذَا ذُكِرَ اللَّهُ وَجِلَتْ قُلُوبُهُمْ وَإِذَا تُلِيَتْ عَلَيْهِمْ آيَاتُهُ زَادَتْهُمْ إِيمَانًا وَعَلَىٰ رَبِّهِمْ يَتَوَكَّلُونَ﴾	٢	٣٧٧
﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمَانَاتِكُمْ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾	٢٧	١٨٨
سورة التوبة:		
﴿إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ﴾	٢٨	١٤٩
﴿إِنَّمَا النَّسِيءُ زِيَادَةٌ فِي الْكُفْرِ﴾	٣٧	٣٨٤
سورة يوسف:		
﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ﴾	٢٠	١٤٦

الآية الكريمة	رقم الآية	رقم الصفحة
سورة الأحزاب:		
﴿لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ﴾	٢١	٢٦٧
﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِنَّا أَحْلَلْنَا لَكَ أَزْوَاجَكَ اللَّاتِي آتَيْتَ أُجُورَهُنَّ وَمَا مَلَكَتْ يَمِينُكَ مِمَّا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَيْكَ﴾	٥٠	٢١٧
﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلاً سَدِيداً ۞ يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ﴾	٧٠-٧١	١
سورة يس:		
﴿أَوَلَمْ يَرَوْا أَنَّا خَلَقْنَا لَهُمْ مِمَّا عَمِلَتْ أَيْدِينَا أَنْعَاماً فَهُمْ لَهَا مَالِكُونَ﴾	٧١	٤٣٤
سورة الواقعة:		
﴿لَا يَمَسُّهُ إِلَّا الْمُطَهَّرُونَ﴾	٧٩	١٤٩
سورة المجادلة:		
﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا ذَلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ﴾	٣	١٩٨
سورة الجمعة:		
﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾	٩	١٠٠ ، ٢٨٣ ، ٢٨٤
﴿فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ﴾	١٠	١٠٠
﴿وَإِذَا رَأَوْا تِجَارَةً أَوْ لَهْواً انْفَضُّوا إِلَيْهَا وَتَرَكُوكَ قَائِماً﴾	١١	٢٨٧

الآية الكريمة	رقم الآية	رقم الصفحة
سورة الطلاق:		
﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ ﴿وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَى﴾	٦	٢١٠ ، ٢١١ ، ٢١٢
سورة عبس:		
﴿فِي صُحُفٍ مُّكَرَّمَةٍ﴾	١٣	١٤٧
سورة البلد:	١١- ١٣	١٨٢ ، ١٩٨
﴿فَلَا اقْتَحَمَ الْعَقَبَةَ ۞ وَمَا أَدْرَاكَ مَا الْعَقَبَةُ ۞ فَكُّ رَقَبَةٍ﴾		

فهرس الأحاديث الشريفة

فهرس الأحاديث الشريفة

حسب الترتيب الألفبائي

الحديث الشريف	رقم الصفحة
(إنما الربا في النسيئة)	٣٧٥ ، ٣٧٨
(أنه ﷺ أمر بعتق أمهات الأولاد ، ولا يجعلن في الثلث ، وأمر أن لا يبعن)	٢٦٦
(أنه غرم رجلاً عن كلب قتله عشرين بعيراً)	٢٧٨
(أنه نهى عن بيع الصوف على ظهر الغنم وعن اللبن في الضرع وسمن في لبن)	١٥٩
(أنه نهى عن بيع الطعام بالطعام إلا مثلاً بمثل)	٤٥١
(أنه نهى عن ثمن الكلب إلا كلب صيد أو زرع أو ماشية)	٢٧٦
(أيما امرئ أبر نخلاً ، ثم باع أصلها فللذي أبر ثمر النخل إلا أن يشترط المبتاع)	٤٦٤
(أيما رجل ولدت أمته منه فهي معتقة عن دبر منه)	٢٦٦
(بارك الله لك في أهلك ومالك إنما جزاء السلف الحمد والأداء)	٥٠٠
(بعنا أمهات الأولاد على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر فلما كان عمر نهانا فانتهينا)	٢٦٣
(البيعان بالخيار ما لم يتفرقا)	١٠٣
(بيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم يداً بيد ، والبر بالشعير كيف شئتم يداً بيد ، والملح بالتمر كيف شئتم يداً بيد)	٣٧٦،٣٩٠،٣٩٨، ٤٠٦ ، ٤٠٧
(بين كل أذانين صلاة)	٢٨٧
(التاجر الصدوق الأمين مع النبيين والصديقين والشهداء)	١٠٤
(تحمارٌ وتصفارٌ ويؤكل منها)	٤٧٢
(التسبيح للرجال والتصفيق للنساء)	١٩٢

الحديث الشريف	رقم الصفحة
(لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فجملوها وباعوها ، وإن الله تعالى إذا حرم شيئاً حرم بيعه وأكل ثمنه)	٢٤٣ ، ٢٤٧ ، ٢٨٠
(لعن رسول الله ﷺ آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه ، وقال: هم سواء)	٣٦٨
(للربا سبعون باباً أيسرها مثل أن ينكح الرجل أمه ، وإن أربى الربا عرض الرجل المسلم)	٣٦٩
(لو أن الناس أعطوا بدعاويهم لادعى ناس من الناس دماء ناس وأموالهم ، لكن اليمين على المدعى عليه)	٣٥٨
(لو تتابعتم حتى لا يبقى أحد لسال بكم الوادي ناراً)	٢٨٧
(ما اجتمع الحلال والحرام في شيء إلا غلب الحرام الحلال)	٢٣٢
(ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن)	٤٤٤
(ما صدت بكلبك المعلم فذكرت اسم الله فكل، وما صدت بكلبك غير معلم فأدركت ذكاته فكل)	٢٠١
(ما قطع من البهيمة وهي حية فهو ميتة)	١٦٣
(ما كان من شرط ليس في كتاب الله ، فهو باطل)	٢٠٣
(ما كان يداً بيد فلا بأس به ، وما كان نسيئة فلا خير فيه . وأتيت زيد بن أرقم فإنه كان أعظم تجارة منا ...)	٣٧٥
(ما من مسلم يقرض مسلماً قرضاً مرتين إلا كان كصدقة مرة)	٤٩٩
(ما هذا؟ قال: صدقة ، فرده عليه وقال: إنا لا يحل لنا الصدقة ، ثم جاءه بعد ذلك بطبق آخر فقا ما هذا؟ فقال: هدية ...)	٤٣٥
(المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا، إلا أن تكون صفقة خيار)	٣١٩ ، ٣٢٩
(المتبايعان كل منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرقا)	٣٢٩

الحديث الشريف	رقم الصفحة
(ولا بأس ببيع البر بالشعير، والشعير أكثرهما ، يداً بيد ، وأما النسيئة فلا)	٤١٥
(يا بلال اقضه وزده)	١٠٥
(يا عثمان إذا ابتعت فاكتل ، وإذا بعت فكل)	٤٩١
(يا معشر التجار ، إن البيع يحضره اللغو والحلف ، فشوبوه بالصدقة)	١٠١
(اليمين على من أنكر)	٣٥٩

فهرس المصادر والمراجع

فهرس المصادر والمراجع

أولاً - كتب اللغة :

١- **البستان** - لعبد الله البستاني ، مكتبة لبنان ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٩٩٢م .

٢- **تاج العروس من جواهر القاموس** - لأبي فيض السيد محمد مرتضى الحسيني الواسطي الزبيدي الحنفي ، دار الفكر ، بيروت-لبنان ، طبع عام ١٤١٤هـ/١٩٩٤م .

٣- **القاموس المحيط** - لمحمد بن يعقوب الفيروزآبادي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، الطبعة الثالثة ١٤١٣هـ/١٩٩٣م .

٤- **الكليات** - لأبي البقاء أيوب بن موسى الحسيني الكفوي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت-لبنان ، الطبعة الثانية ١٤١٩هـ/١٩٩٨م .

٥- **لسان العرب** - لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي ، دار صادر ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ/١٩٩٠م .

٦- **مختار الصحاح** - لمحمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ، دائرة المعاجم في مكتبة لبنان ، مكتبة لبنان ، بيروت-لبنان ، طبع عام ١٩٩٢م .

٧- **مختار الصحاح** - لمحمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ، دار القلم ، بيروت-لبنان .

٨- **المصباح المنير** - لأحمد بن محمد بن علي الفيّومي المقري ، مكتبة لبنان ، لبنان ، طبع عام ١٩٨٧م .

٩- **معجم مقاييس اللغة** - لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا ، تحقيق عبد السلام محمد هارون ، دار الجيل ، بيروت ، الطبعة الأولى ١٤١١هـ/١٩٩١م .

١٠- **المعجم الوسيط** - قام بإخراج هذه الطبعة كلٌّ من: الدكتور إبراهيم أنيس ، والدكتور عبد الحليم منتصر ، وعطية الصوالحي ، ومحمد خلف الله أحمد ، مجمع اللغة العربية ، القاهرة ، المكتبة الإسلامية ، استانبول-تركيا ، الطبعة الثانية ١٣٩٢هـ/ ١٩٧٢م .

ثانياً - كتب العقيدة والفرق:

١- **الملل والنحل** - لأبي الفتح محمد بن عبد الكريم بن أبي بكر أحمد الشهرستاني ، تحقيق أمير علي مهنا وعلي حسن فاعور ، دار المعرفة ، بيروت-لبنان ، الطبعة السادسة ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م .

٢- **منهاج السنة النبوية** - لأبي العباس تقي الدين أحمد بن عبد الحليم بن تيمية ، أشرف على طباعته ونشره إدارة الثقافة والنشر بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م .

ثالثاً - كتب التفسير:

١- **أحكام القرآن** - لأبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصّاص ، دار الكتاب العربي ، بيروت-لبنان ، طبعة مصوّرة عن الطبعة الأولى بمطبعة الأوقاف الإسلامية عام ١٣٣٥م .

٢- **أحكام القرآن** - لأبي بكر محمد عبد الله المعروف بابن العربي ، راجعه محمد عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م .

٣- **أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن** - لمحمد الأمين بن محمد المختار الشنقيطي ، عالم الكتب ، بيروت .

٤- **تفسير أبي السعود المسمى إرشاد العقل السليم إلى مزايا القرآن الكريم** - لأبي السعود محمد بن محمد العمادي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت-لبنان .

٥- **تفسير الفخر الرازي المشتهر بالتفسير الكبير ومفاتيح الغيب** - لمحمد الرازي فخر الدين ابن سينا ، دار الفكر ، بيروت-لبنان ، طبعة عام ١٤١٠هـ/١٩٩٠م.

٦- **تفسير القرآن العظيم** - لأبي الفداء الحافظ ابن كثير الدمشقي ، كتب هوامشه وضبطه حسين إبراهيم زهران ، دار الفكر ، بيروت-لبنان ، طبعة عام ١٤١٢هـ/١٩٩٢م .

٧- **تفسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان** - لعبد الرحمن بن ناصر السعدي ، الرئاسة العامة لإدارة البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد ، المملكة العربية السعودية-الرياض ، طبعة ١٤١٠هـ .

٨- **جامع البيان في تفسير القرآن** - لأبي جعفر محمد بن جرير الطبري ، دار المعرفة، بيروت-لبنان ، طبعة عام ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م .

٩- **الجامع لأحكام القرآن** - لأبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م .

١٠- **روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني** - لأبي الفضل شهاب الدين السيد محمد الألوسي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت-لبنان ، الطبعة الرابعة ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م .

١١- **غرائب القرآن ورغائب الفرقان** - لنظام الدين الحسن بن محمد بن حسين القمي النيسابوري ، دار المعرفة ، بيروت-لبنان ، طبعة عام ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م .

١٢- **فتح القدير** - لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني ، ، دار المعرفة ، بيروت-لبنان .

١٣- **فيض القدير شرح الجامع الصغير** - لمحمد المدعو عبد الرؤوف المناوي ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان .

رابعاً - كتب الحديث وعلومه :

١- **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل** - لمحمد ناصر الدين الألباني ، إشراف محمد زهير الشاويش ، المكتب الإسلامي ، بيروت-دمشق ، الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م .

٢- **الإفصاح عن معاني الصحاح** - لأبي المظفر يحيى بن محمد بن هبيرة ، تحقيق: الدكتور فؤاد عبد المنعم أحمد ، دار الوطن ، الرياض ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ .

٣- **تدريب الراوي في شرح تقريب النواوي** - لجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي ، تحقيق موسى محمد علي وعزت علي عطية ، دار الكتب الإسلامية ، مطبعة حسان ، القاهرة .

٤- **التلخيص** - للحافظ الذهبي ، بإشراف الدكتور يوسف عبد الرحمن المرعشلي ، دار المعرفة ، بيروت-لبنان .

٥- **جامع بيان العلم وفضله** - لأبي عمرو يوسف بن عبد البر النمري القرطبي الأندلسي ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان .

٦- **الجامع الصحيح** - وهو سنن الترمذي لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، طبعة عام ١٤٠٨هـ/١٩٨٧م .

٧- **سنن ابن ماجه** - تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان.

٨- **سنن أبي داود** - لأبي داود سليمان بن ا لأشعث السجستاني الأزدي ، إعداد وتعليق عزّت عُبيد الدعّاس ، وعادل السيّد ، دار الحديث ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٣٨٩هـ/١٩٧٠م .

٩- **سنن الدارقطني**- لعلي بن عمر الدارقطني ، عالم الكتب ، بيروت-لبنان ، الطبعة الثالثة ١٤١٣هـ/١٩٩٣م .

١٠- **السنن الكبرى** - لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي ، دار المعرفة ، بيروت-لبنان .

١١- **سنن النسائي** - بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي وحاشية السندي ، المكتبة العلمية ، بيروت-لبنان .

١٢- **شرح الأربعين حديثا النووية** - لابن دقيق العيد ، عنى بتدقيقها الشيخ أحمد بن محمد طاحون ، مؤسسة الطباعة والصحافة ، جدة-المملكة العربية السعودية .

١٣- **شرح السنة** - للحسين بن مسعود البغوي ، تحقيق وتعليق شعيب الأرناؤوط ، المكتب الإسلامي ، بيروت-دمشق ، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م .

١٤- **شعب الإيمان** - لأبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي ، تحقيق أبي هاجر محمد السعيد بن بسيوني زغلول ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ/١٩٩٠م .

١٥- **صحيح البخاري** - لأبي عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري الجعفي ، ضبطه ورقمه وذكر تكرار مواضعه وشرح ألفاظ جمله وخرج أحاديثه في صحيح مسلم ، ووضع فهارسه الدكتور مصطفى ديب البغا ، دار ابن كثير ، دمشق-بيروت ، ودار اليمامة ، دمشق ، الطبعة الخامسة ١٤١٤هـ/١٩٩٣م .

١٦- **صحيح ابن ماجه** - لمحمد ناصر الدين الألباني ، مكتب التربية العربي لدول الخليج ، الرياض ، الطبعة الثالثة ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م .

١٧- **صحيح سنن أبي داود ، لمحمد ناصر الدين الألباني** - لمحمد ناصر الدين الألباني، مكتب المعارف ، الرياض ، الطبعة الثانية ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م .

١٨- **صحيح سنن النسائي** - لمحمد ناصر الدين الألباني ، مكتب التربية العربي لدول الخليج ، الرياض ، الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ/١٩٨٨م .

١٩- **صحيح مسلم** - لأبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ، دار ابن حزم ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ/١٩٩٥م .

٢٠- **ضعيف سنن ابن ماجه** - لمحمد ناصر الدين الألباني ، مكتبة المعارف ، الرياض ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٧م .

٢١- **صحيح مسلم بشرح النووي** - لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت-لبنان ، الطبعة الثالثة .

٢٢- **غريب الحديث** - لأبي سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم الخطابي البستي ، تحقيق عبد الكريم إبراهيم العزباوي ، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي ، جامعة أم القرى-المملكة العربية السعودية ، ودار الفكر ، دمشق ، طبعة عام ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م .

٢٣- **غريب الحديث** - لأبي عبيد القاسم بن سلام الهروي ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م .

٢٤- **فتح الباري بشرح صحيح البخاري** ، للإمام أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، تحقيق محب الدين الخطيب، رقّم كتبه وأبوابه وأحاديثه محمد فؤاد عبد الباقي ، المكتبة السلفية، القاهرة ، الطبعة الثالثة ١٤٠٧هـ .

٢٥- **الكبائر** - للحافظ شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد الذهبي الشافعي ، مكتبة الرياض الحديثة ، ١٣٩١هـ/١٩٧١م .

٢٦- **كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس** - للشيخ إسماعيل بن محمد العجلوني الجراحي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، الطبعة الثانية ١٣٥١هـ .

٢٧- **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد**- لنور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي ، تحقيق عبد الله محمد الدرويش ، دار الفكر ، بيروت-لبنان ، طبعة عام ١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م .

٢٨- **المستدرك على الصحيحين** - لأبي عبد الله الحاكم النيسابوري ، بإشراف الدكتور يوسف عبد الرحمن المرعشلي ، دار المعرفة ، بيروت-لبنان .

٢٩- **مسند الإمام أحمد بن حنبل** ، تحقيق شعيب الأرنؤوط ، عادل مرشد ، مؤسسة الرسالة ، بيروت-لبنان ، الطبعة الثانية ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م .

٣٠- **مسند الإمام أحمد بن حنبل** - لأبي عبد الله الشيباني ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٢هـ/١٩٩١م .

٣١- **المصنف** - لأبي عبد الرزاق بن همام الصنعاني ، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م .

٣٢- **المصنف في الأحاديث والآثار** - لأبي بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة ، ضبطه وصححه ورقم كتبه وأبوابه وأحاديثه محمد عبد السلام شاهين ، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ/١٩٩٥م .

٣٣- **معالم السنن للخطابي** - إعداد وتعليق عزت عبيد الدعاس ، وعادل السيد ، دار الحديث ، لبنان-بيروت ، الطبعة الأولى ١٣٩١هـ/١٩٧١م .

٣٤- **المعجم الأوسط** - للحافظ الطبراني ، تحقيق الدكتور محمود الطحان، مكتبة المعارف ، الرياض-المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م .

٣٥- **المعجم الكبير** - لأبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني ، تحقيق حمدي عبد المجيد السلفي ، دار إحياء التراث العربي ، الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م .

٣٦- **المنتقى شرح موطأ مالك** - لأبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن الباجي ، تحقيق محمد عبد القادر أحمد عطا ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م .

٣٧- **الموطأ** - للإمام مالك بن أنس ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي .

٣٨- **نصب الراية لأحاديث الهداية** - لأبي محمد عبد الله بن يوسف الزيلعي الحنفي ، تحقيق أحمد شمس الدين ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ/ ١٩٩٦م .

٣٩- **النهاية في غريب الحديث والأثر** - لأبي السعادات المبارك بن محمد الجزري ابن الأثير ، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي ومحمود الطناحي ، المكتبة العلمية ، بيروت .

٤٠- **نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار** - لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان .

خامساً - كتب الأصول :

١- **أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء** - للدكتور مصطفى سعيد الخن ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، الطبعة السادسة ١٤١٧هـ/١٩٩٦م .

٢- **أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي** - للدكتور مصطفى ديب البغا ، دار القلم ، دار العلوم الإنسانية ، دمشق ، الطبعة الثانية ١٤١٣هـ/١٩٩٣م .

٣- **إحكام الفصول في أحكام الأصول** - لأبي الوليد سليمان بن خلف الباجي ، تحقيق عبد المجيد تركي ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ/١٩٨٦م .

٤- **الإحكام في أصول الأحكام** - لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م .

٥- **الإحكام في أصول الأحكام** - لسيف الدين أبي الحسن علي بن أبي علي بن محمد الآمدي ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، طبع عام ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م .

٦- **الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام** - لشهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس المصري المالكي ، تحقيق عبد الفتاح أبو غدة ، مكتبة المطبوعات الإسلامية ، حلب-الفرافرة .

٧- **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول** - لمحمد بن علي الشوكاني ، دار المعرفة ، بيروت-لبنان .

٨- **اصطلاح المذهب عند المالكية** - لمحمد إبراهيم أحمد علي ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث ، الإمارات العربية المتحدة-دبي ، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م .

٩- **اصطلاح المذهب عند المالكية** - لمحمد إبراهيم أحمد علي ، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ، العدد الخامس عشر-السنةالرابعة ، جماد الأولى-جماد الآخرة ١٤١٣هـ، أكتوبر-ديسمبر ١٩٩٢م ، الرياض-المملكة العربية السعودية .

١٠- **أصول السرخسي** - لأبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي ، تحقيق أبو الوفا الأفغاني ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م .

١١- **أصول مذهب الإمام أحمد** - للدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثالثة ١٤١٠هـ/١٩٩٠م .

١٢- **الاعتصام** - لأبي إسحاق إبراهيم بن موسى الغرناطي الشاطبي ، تحقيق عبد الرزاق المهدي ، دارالكتاب العربي ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/ ١٩٩٦م .

١٣- **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام** - لإبراهيم بن علي بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون المالكي ، راجعه طه عبد الرؤوف سعد ، مكتبة الكليات الأزهرية ، القاهرة ، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ/ ١٩٨٦م .

١٤- **التقرير والتحبير** - شرح العلامة المحقق ابن أمير الحاج ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م .

١٥- **التمهيد في أصول الفقه** - لمحفوظ بن أحمد بن الحسن أبو الخطاب الكلوذاني الحنبلي ، دراسة وتحقيق محمد بن علي بن إبراهيم ، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي ، مكة المكرمة - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ/ ١٩٨٥م .

١٦- **تهذيب الأجوبة** - لأبي عبد الله الحسن بن حامد الحنبلي ، تحقيق السيد صبحي السامرائي ، عالم الكتب ، مكتبة النهضة العربية ، بيروت ، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م .

١٧- **الرسالة** - للإمام محمد بن إدريس الشافعي ، تحقيق وشرح أحمد شاكر ، دار التراث ، القاهرة ، الطبعة الثانية ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م .

١٨- **رفع العتاب والملام** - لأبي عبد الله محمد بن قاسم القادري الحسني الفاسي ، دراسة وتحقيق محمد المعتصم بالله البغدادي ، ، دار الكتاب العربي، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى ١٣٠٦هـ/١٩٨٥م .

١٩- **روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل** - لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي الدمشقي ، مكتبة المعارف ، الرياض-المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م .

٢٠- **شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه** - الشرح لسعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني ، والتنقيح مع شرحه المسمى بالتوضيح لعبيد الله بن مسعود المحبوبي النجاري الحنفي ، ضبطه وخرج أحاديثه الشيخ زكريا عميرات ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ/١٩٩٦م .

٢١- **شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير أو المختبر المبتكر شرح المختصر** - لمحمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي الحنبلي المعروف بابن النجار ، تحقيق الدكتور محمد الزحيلي ، والدكتور نزيه حماد ، دار الفكر ، دمشق ، طبعة ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م .

٢٢- **شرح مختصر الروضة** - لنجم الدين أبي الربيع سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم بن سعيد الطوخي ، تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ/١٩٩٠م .

٢٣- **صفة الفتوى والمفتي والمستفتي** - لأحمد بن حمدان الحراني الحنبلي ، خرج أحاديثه وعلق عليه محمد ناصر الدين الألباني ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الثالثة ١٣٩٧هـ .

٢٤- **العدة في أصول الفقه** - لأبي يعلى محمد بن الحسين الفراء البغدادي الحنبلي ، حققه وعلق عليه وخرج نصه الدكتور أحمد بن علي سير المباركي ، الطبعة الثانية ١٤١٠هـ/١٩٩٠م .

٢٥- **فتح الورود على مراقي السعود** - لمحمد يحيى الولاتي ، قام بمراجعته حفيده بابا محمد عبد الله محمد يحيى الولاتي ، دار عالم الكتب ، الرياض-المملكة العربية السعودية ، طبع عام ١٤١٢هـ/١٩٩٢م .

٢٦- **الفروق** - لشهاب الدين أبي العباس الصنهاجي المشهور بالقرافي ، دار المعرفة ، بيروت-لبنان .

٢٧- **كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام** - لعلاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخاري ، ضبطه وعلق عليه محمد المعتصم بالله البغدادي ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، الطبعة الثانية ١٤١١هـ/١٩٩١م .

٢٨- **كشف النقاب الحاجب من مصلطح ابن الحاجب** - لابراهيم بن علي بن فرحون، دراسة وتحقيق: حمزة أبو فارس ، والدكتور عبد السلام الشريف ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٩٩٠م.

٢٩- **المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل** - لعبد القادر بن بدران الدمشقي ، صححه وقدم له وعلق عليه الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت-لبنان ، الطبعة الثانية ١٤٠١هـ/١٩٨١م .

٣٠- **المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل** - لبكر بن عبد الله أبو زيد ، دار العاصمة ، الرياض-المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م .

٣١- **مذكرة أصول الفقه** - للشيخ محمد الأمين بن المختار الشنقيطي ، المكتبة السلفية، المدينة المنورة-المملكة العربية السعودية .

٣٢- **المذهب الحنفي** - لأحمد محمد نصير الدين النقيب ، مكتبة الرشد ، المملكة العربية السعودية- الرياض ، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م .

٣٣- **المذهب عند الحنفية** - للدكتور محمد إبراهيم علي ، بحث منشور في دراسات في الفقه الإسلامي ، المملكة العربية السعودية ، جامعة أم القرى-مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي - كلية الشريعة والدراسات الإسلامية ، مكة المكرمة .

٣٤- **المذهب عند الشافعية** - للدكتور محمد إبراهيم علي ، مجلة جامعة الملك عبد العزيز-العدد الثاني ، جمادى الثانية ١٣٩٨هـ/مايو ١٩٧٨م .

٣٥- **مراتب الإجماع** - للإمام الحافظ ابن حزم الظاهري ، بعناية حسن أحمد أسبر ، دار ابن حزم ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٨م .

٣٦- **المستصفى من علم الأصول** - لأبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي ، تحقيق الدكتور عمر سليمان الأشقر ، مؤسسة الرسالة ، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٧م .

٣٧- **المسودة في أصول الفقه** - تتابع على تصنيفه ثلاثة من أئمة آل تيمية: مجد الدين أبو البركات عبد السلام بن عبد الله الخضر ، شهاب الدين أبو المحاسن عبد الحليم ابن عبد السلام ، شيخ الإسلام تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم ، جمعها وبيضها شهاب الدين أبو العباس أحمد بن محمد بن أحمد بن عبد الغني الحراني الدمشقي ، تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد، دار الكتاب العربي، بيروت .

٣٨- **المعتمد في أصول الفقه** - لأبي الحسين محمد بن علي بن الطيب البصري ، قدم له وضبطه خليل الميس ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م .

٣٩- **مفاتيح الفقه الحنبلي** - للدكتور سالم علي الثقفي ، دار النصر ، مصر ، الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م .

٤٠- **المهذب في علم أصول الفقه المقارن** - لعبد الكريم بن علي النملة، مكتبة الرشد، المملكة العربية السعودية-الرياض ، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م .

٤١- **الموافقات في أصول الشريعة** - لأبي إسحاق الشاطبي إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي ، دار المعرفة ، بيروت-لبنان .

٤٢- **نثر الورود على مراقي السعود** - لمحمد الأمين بن محمد المختار الشنقيطي ، تحقيق وإكمال تلميذه الدكتور محمد ولد سيدي ولد حبيب الشنقيطي ، الناشر محمد محمود الخضر القاضي ، دار المنارة ، جدة-المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ/١٩٩٥م .

سادساً - كتب الفقه :

أ - الفقه الحنفي:

١- **الأشباه والنظائر** - لزين العابدين بن إبراهيم بن نجيم ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، طبع عام ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م .

٢- **الأصل المعروف بالمبسوط** - لأبي عبد الله محمد بن الحسن الشيباني ، تصحيح وتعليق أبو الوفاء الأفغاني ، عالم الكتب ، بيروت ، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م .

٣- **البحر الرائق شرح كنز الدقائق** - لزين العابدين بن إبراهيم بن محمد المعروف بابن نجيم المصري الحنفي ، تعليق زكريا عميرات ، دار الكتب العلمية ، بيروت- لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م .

٤- **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** - لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م .

٥- **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** - لعثمان بن علي الزيلعي الحنفي ، دار الكتاب الإسلامي ، الطبعة الثانية .

٦- **تكملة البحر الرائق شرح كنز الدقائق** - لمحمد بن حسين بن علي الطوري القادري الحنفي ، ضبطه وخرج آياته وأحاديثه الشيخ زكريا عميرات ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٨-١٤١٩هـ .

٧- **الجامع الصغير** - لأبي عبد الله محمد بن الحسن الشيباني ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م .

٨- **حاشية سعدي حلبي** - الشهير بسعدي حلبي وبسعدي أفندي على شرح العناية ، تعليق عبد الرزاق غالب المهدي ، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ/١٩٩٥م .

٩- **حاشية الشلبي على تبيين الحقائق** - دار الكتاب الإسلامي ، الطبعة الثانية .

١٠- **حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح شرح زاد نور الإيضاح** - لأحمد الطحطاوي الحنفي ، طبعة نور محمد ، كارخانة تجارات كتب .

١١- **درر الحكام شرح مجلة الأحكام** - لعلي حيدر ، تعريب فهمي الحسيني ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان .

١٢- **رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار** - لمحمد أمين الشهير بابن عابدين، دراسة وتحقيق وتعليق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ/١٩٩٤م .

١٣- **العناية على الهداية** - لمحمد بن محمود البابرتي ، تعليق عبد الرزاق غالب المهدي ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ/ ١٩٩٥م .

١٤- **الفتاوى الهندية** - للنظام وجماعة من علماء الهند ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت-لبنان ، الطبعة الرابعة .

١٥- **الكتاب** - لأبي الحسين أحمد بن محمد القدوري البغدادي الحنفي ، تحقيق محمود أمين النوادي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت-لبنان ، طبع عام ١٤١٢هـ/ ١٩٩١م .

١٦- **كنز الدقائق** - لأبي البركات عبد الله بن أحمد بن محمود المعروف بحافظ الدين النسفي ، تعليق زكريا عميرات ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م .

١٧- **اللباب في شرح الكتاب** - لعبد الغني الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي ، تحقيق محمود أمين النوادي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت-لبنان ، طبع عام ١٤١٢هـ/ ١٩٩١م .

١٨- **المبسوط** - لشمس الدين السرخسي ، دار المعرفة ، بيروت-لبنان ، طبع عام ١٤٠٩هـ/ ١٩٨٩م .

١٩- **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر** - لعبد الرحمن بن محمد بن سليمان المعروف بداماد أفندي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت-لبنان .

٢٠- **مجموعة رسائل ابن عابدين** – لمحمد أمين أفندي الشهير بابن عـابدين ، دار إحيـاء التراث الإسلامي ، بيروت-لبنان .

٢١- **مختصر اختلاف العلماء** – تصنيف أبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي، اختصار أبي بكر أحمد بن علي الجصاص الرازي ، دراسة وتحقيق الدكتور عبد الله نذير أحمد ، دار البشائر الإسلامية ، بيروت-لبنان، الطبعة الثانية ١٤١٧هـ/ ١٩٩٦م .

٢٢- **مختصر القدوري** – لأبي الحسن أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر القدوري الحنفي، تحقيق كامل محمد محمد عويضة ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م .

٢٣- **منحة الخالق على البحر الرائق** – لمحمد أمين عـابدين بن عمر عابدين بن عبد العزيز المعروف بابن عابدين الدمشقي الحنفي ، تعليق زكريا عميرات ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م.

٢٤- **الهداية شرح بداية المبتدي** – لأبي الحسين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني ، المكتبة الإسلامية .

٢٥- **الهداية شرح بداية المبتدي** – لعلي بن أبي بكر المرغيناني ، تعليق عبد الرزاق غالب المهدي ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ/ ١٩٩٥م .

ب- الفقه المالكي:

١- **الاستذكار** – لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري الأندلسي ، تحقيق الدكتور عبد المعطي أمين قلعجي ، دار قتيبة ، دمشق-بيروت ، ودار الوعي ، حلب-القاهرة ، الطبعة الأولى ، القاهرة ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م .

٢- **أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه الإمام مالك** - لأبي بكر بن حسن الكشناوي ، دار الفكر ، بيروت-لبنان .

٣- **الإشراف على نكت مسائل الخلاف** - لأبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي ، قارن بين نسخه ومزج أحاديثه وقدم له الحبيب ابن طاهر ، دار ابن حزم ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م .

٤- **أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك** - لأحمد بن محمد بن أحمد الدردير ، دار الفكر .

٥- **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** - لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة العاشرة ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م.

٦- **بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك** - لأحمد بن محمد الصاوي المالكي ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ/١٩٩٥م.

٧- **البهجة في شرح التحفة** - لأبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/ ١٩٩٨م .

٨- **البيان والتحصيل** - لأبي الوليد بن رشد القرطبي ، تحقيق الأستاذ أحمد الحبابي ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت-لبنان ، الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م .

٩- **التاج والإكليل لمختصر خليل** - لأبي عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري الشهير بالمواق ، دار الفكر ، الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ/ ١٩٧٨م .

١٠- **تحفة الحكام** - لأبي بكر محمد بن محمد بن عاصم الأندلسي ، ضبطه وصححه محمد عبد القادر شاهين ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/ ١٩٩٨م .

١١- **ترتيب المدارك وتقريب المسالك** - لأبي الفضل عياض بن موسى بن عياض اليحصبي السبتي ، تحقيق الدكتور أحمد بكير محمود ، دار مكتبة الحياة ، بيروت ، ودار الفكر ، طرابلس-ليبيا .

١٢- **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد** - لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري الأندلسي ، تحقيق وتعليق: مصطفى بن أحمد العلوي ومحمد عبد الكبير البكري ، الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م .

١٣- **جواهر الإكليل شرح مختصر خليل** - لصالح عبد السميع الآبي الأزهري ، ضبطه وصححه محمد عبد العزيز الخالدي ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٧م .

١٤- **حاشية الخرشي على مختصر خليل** - لمحمد بن عبد الله بن علي الخرشي المالكي ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٧م .

١٥- **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** - لمحمد بن عرفة الدسوقي ، دار الفكر .

١٦- **حاشية الشيخ علي بن أحمد العدوي على الخرشي** - ضبطه زكريا عميرات ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٧م .

١٧- **الذخيرة** - لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ، تحقيق الدكتور محمد حجي ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٩٩٤م .

١٨- **شرح حدود ابن عرفة الموسوم الهِداية الكافية الشافية** - لأبي عبد الله محمد الأنصاري الرصاع ، تحقيق: محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري ، دار المغرب الإسلامي ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٩٩٣م .

١٩- **الشرح الصغير** - لأحمد الدردير ، ضبطه وصححه محمد عبد السلام شاهين ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ/١٩٩٥م .

٢٠- **الشرح الكبير** - لأبي البركات سيدي أحمد الدردير ، دار الفكر .

٢١- **فتح البر في الترتيب الفقهي لتمهيد ابن عبد البر** - رتبه واختصر تخريجه محمد بن عبد الرحمن المغراوي ، مجموعة التحف النفائس الدولية ، الرياض-المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ/١٩٩٦م .

٢٢- **فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك** - لأبي عبد الله محمد بن أحمد عليش ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ، مصر ، الطبعة الأخيرة ١٣٧٨هـ/ ١٩٥٨م .

٢٣- **الفواكه الدواني** - شرح أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا النفراوي لرسالة ابن أبي زيد القيرواني ، المكتبة الثقافية ، بيروت .

٢٤- **قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية** - لمحمد بن أحمد بن جزي الغرناطي المالكي ، دار العلم للملايين ، بيروت-لبنان ، طبعة جديدة منقحة ١٩٧٩م .

٢٥- **الكافي في فقه أهل المدينة المالكي** - لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري القرطبي ، تحقيق الدكتور محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة ، الرياض ، الطبعة الأولى ١٣٩٨هـ/ ١٩٧٨م .

٢٦- **المدونة الكبرى** - في فقه الإمام مالك بن أنس الأصبحي ، دار الفكر ، بيروت-لبنان ، طبعة عام ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م .

٢٧- **المعيار المعرب** - لأحمد بن يحيى الونشريسي ، خرجه جماعة من الفقهاء بإشراف الدكتور محمد حجي ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت-لبنان .

٢٨- **المقدمات الممهدات** - لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ، تحقيق: الأستاذ سعيد أحمد اعراب ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م .

٢٩- **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** - لأبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطّاب ، دار الفكر ، الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ/ ١٩٧٨م.

٣٠- **النوادر والزيادات** - لأبي محمد عبد الله بن عبد الرحمن أبي زيد القيرواني ، تحقيق الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٩٩٩م .

ج- الفقه الشافعي:

١- **الإجماع** - لابن المنذر ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م .

٢- **اختلاف الفقهاء** - لأبي جعفر محمد بن جرير الطبري ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان .

٣- **أسنى المطالب شرح روض الطالب** - لأبي يحيى زكريا الأنصاري الشافعي ، تجريد الشيخ محمد الشوبري ، دار الكتاب الإسلامي ، القاهرة .

٤- **الأشباه والنظائر** - لجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي ، دار الفكر ، بيروت .

٥- **الإشراف على مذاهب العلماء** - لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري ، حققه أبو حماد صغير أحمد محمد حنيف ، دار طيبة ، الرياض- المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى .

٦- **الإشراف على مذاهب أهل العلم** - لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري ، قدم له وخرج أحاديثه عبد الله عمر البارودي ، دار الفكر ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ/١٩٩٣م .

٧- **الإقناع** - لأبي بكر محمد بن إبراهيم المنذر النيسابوري ، تحقيق الدكتور عبد الله ابن عبد العزيز الجبرين ، مكتبة الرشد ، الرياض-المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثانية ١٤١٤هـ .

٨- **الأم** - لأبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي ، دار الفكر، بيروت- لبنان ، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م .

٩- **البجيرمي على الخطيب** - وهو حاشية الشيخ سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي، المسماة تحفة الحبيب على شرح الخطيب المعروف بالإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع لمحمد بن أحمد الشربيني المعروف بالخطيب الشربيني ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٦م.

١٠- **تحفة المحتاج بشرح المنهاج** - لشهاب الدين أحمد بن حجر الهيتمي ، دار صادر ، بيروت .

١١- **التنبيه في الفقه الشافعي** - لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزأبادي الشيرازي ، اعتناء أيمن صالح شعبان ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ/١٩٩٥م .

١٢- **حاشية أبي الضياء** نور الدين علي بن علي الشبراملسي ، دار الفكر ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأخيرة ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م .

١٣- **حاشية أبي العباس بن أحمد الرملي الكبير الأنصاري** - تجريد الشيخ محمد بن أحمد الشوبري ، دار الكتاب الإسلامي ، القاهرة .

١٤- **حاشية إعانة الطالبين** - لأبي بكر بن محمد شطا الدمياطي المشهور بالسيد البكري ، دار الفكر ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٨م .

١٥- **حاشية الجمل على شرح المنهج** - لسليمان بن عمر بن منصور العجيلي المصري الشافعي المعروف بالجمل ، تعليق عبد الرزاق غالب المهدي ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٦م .

١٦- **حاشيتا** شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة **القليوبي** ، وشهاب الدين أحمد البرلسي الملقب **بعميرة** ، ضبطه وخرج أحاديثه عبد اللطيف عبد الرحمن ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٦م .

١٧- **الحاوي الكبير** - لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي ، تحقيق الدكتور محمود مطرجي ، دار الفكر ، بيروت-لبنان ، طبعة عام ١٤١٤هـ/١٩٩٤م .

١٨- **حلية العلماء** - لسيف الدين أبي بكر محمد بن أحمد الشاشي القفال ، تحقيق الدكتور ياسين أحمد إبراهيم درادكه ، مكتبة الرسالة الحديثة ، عمّان-المملكة الأردنية الهاشمية ، الطبعة الأولى ١٩٨٨م .

١٩- **حواشي** الشيخ عبد الحميد الشرواني والشيخ أحمد بن قاسم العبادي على تحفة المحتاج بشرح المنهاج ، دار صادر ، بيروت .

٢٠- **رحمة الأمة في اختلاف الأئمة** - لأبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن الدمشقي العثماني الشافعي ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، طبعة عام ١٤١٦هـ/١٩٩٥م .

٢١- **روضة الطالبين** - لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي ، إشراف زهير الشاويش ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، دمشق ، عمان ، الطبعة الثالثة ١٤١٢هـ/١٩٩١م .

٢٢- **السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار** - لمحمد بن علي الشوكاني ، تحقيق قاسم غالب أحمد ، ومحمود أمين النواوي ، ومحمود إبراهيم زايد ، وبسيوني رسلان ، لجنة إحياء التراثي الإسلامي ، القاهرة-جمهورية مصر العربية ، الطبعة الثالثة ١٤١٤هـ/١٩٩٣م .

٢٣- **شرح منهج الطلاب** - لزكريا بن محمد بن أحمد الأنصاري ، تعليق عبد الرزاق غالب المهدي ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/ ١٩٩٦م .

٢٤- **الفتاوى الكبرى الفقهية** - لابن حجر الهيتمي ، دار الفكر ، طبعة عام ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م .

٢٥- **فتح العزيز شرح الوجيز** - لأبي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي، دار الفكر.

٢٦- **فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب** - لزكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري ، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.

٢٧- **كنز الراغبين** - لجلال الدين محمد بن أحمد المحلى ، ضبطه وخرج أحاديثه عبد اللطيف عبد الرحمن ، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م .

٢٨- **متن منهاج الطالبين** - لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي ، تعليق الشيخ جوبلي ابن إبراهيم الشافعي ، دار الفكر .

٢٩- **المجموع شرح المهذّب** - لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي ، دار الفكر .

٣٠- **مختصر المزني** - دار المعرفة ، بيروت-لبنان .

٣١- **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج** - لمحمد الخطيب الشربيني ، تعليق الشيخ جوبلي بن إبراهيم الشافعي ، دار الفكر .

٣٢- **المنثور في القواعد** - لبدر الدين محمد بهادر الشافعي ، تحقيق الدكتور تيسير فائق أحمد محمود ، راجعه الدكتور عبد الستار أبو غدة ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، دولة الكويت ، الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م.

٣٣- **المهذّب** - لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزأبادي الشيرازي ، تحقيق وتعليق الدكتور محمد الزحيلي ، الدار الشامية ، بيروت ، ودار القلم ، دمشق ، الطبعة الأولى ١٤١٢هـ/١٩٩٢م .

٣٤- **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج** - لشمس الدين محمد بن أبي العباس الشهير بالشافعي الصغير، دار الفكر ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأخيرة ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م.

٣٥- **الوسيط في المهذب** - لمحمد بن محمد بن محمد الغزالي، تحقيق أحمد محمود إبراهيم، ومحمد محمد تامر ، دار السلام ، القاهرة ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٧م .

د - الفقه الحنبلي:

١- **الإرشاد إلى سبيل الرشاد** - لمحمد بن أحمد بن محمد بن أبي موسى الهاشمي ، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٨م .

٢- **الإفصاح عن معاني الصحاح في الفقه على المذاهب الأربعة** - لأبي المظفر يحيى ابن محمد بن هبيرة ، تحقيق: أبي عبد الله محمد حسن محمد اسماعيل الشافعي ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٦م .

٣- **الإقناع لطالب الانتفاع** – لشرف الدين موسى بن أحمد بن موسى بن سالم أبو النجا الحجاوي المقدسي ، تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي ، دار هجر ، القاهرة ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٧م .

٤- **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف** – لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرداوي السعدي ، تحقيق أبي عبد الله محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي ، دار الكتب العلمية ، بيروت–لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٧م .

٥- **تصحيح الفروع** – لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي ، تحقيق أبي الزهراء حازم القاضي ، دار الكتب العلمية ، بيروت–لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ/١٩٩٣م .

٦- **جامع الفقه** – لابن قيّم الجوزية ، جمعه ووثق نصوصه وخرج أحاديثه يسري السيد محمد ، دار الوفاء ، المنصورة ، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م .

٧- **حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع** – جمع عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي ، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ .

٨- **حاشية المنتهى** – لعثمان بن أحمد بن سعيد النجدي الشهير بابن قائد ، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت–لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٩م .

٩- **الدر النقي في شرح ألفاظ الخرقي** – لجمال الدين أبي المحاسن يوسف بن حسن ابن عبد الهادي الحنبلي الدمشقي الصالحي المعروف بابن المبرد ، إعداد الدكتور رضوان مختار غربية ، دار المجتمع ، جدة–المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤١١هـ/١٩٩١م .

١٠- **دليل الطالب لنيل المطالب** - لمرعي بن يوسف الحنبلي ، المكتبة الفيصلية ، مكة المكرمة-المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ-١٩٨٩م .

١١- **رؤوس المسائل في الخلاف** - لأبي جعفر عبد الخالق بن عيسى العباسي الهاشمي ، دراسة وتحقيق الدكتور عبد الملك بن عبد الله بن دهيش ، دار خضر ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م .

١٢- **شرح الزركشي** - لشمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي ، تحقيق الشيخ عبد الله بن عبد الرحمن الجبرين ، مكتبة العبيكان ، الرياض ، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٣م .

١٣- **الشرح الكبير** - لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي ، دار هجر ، القاهرة ، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ/ ١٩٩٥م .

١٤- **الشرح الممتع على زاد المستقنع** - شرح الشيخ محمد بن صالح العثيمين ، مؤسسة آسام ، الرياض-المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ/ ١٩٩٥م .

١٥- **شرح منتهى الإرادات** - لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي ، دار الفكر .

١٦- **العدّة شرح العمدة** - لبهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي ، تحقيق محب الدين الخطيب .

١٧- **الفتاوى الكبرى** - لتقي الدين ابن تيمية ، تحقيق وتعليق محمد عبد القادر عطا ومصطفى عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان .

١٨- **فتح القدير** - لكمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ثم السكندري المعروف بابن الهمام الحنفي، تعليق عبد الرزاق غالب المهدي ، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ/١٩٩٥م .

١٩- **الفروع** - لأبي عبد الله محمد بن مفلح المقدسي الحنبلي ، تحقيق أبي الزهراء حازم القاضي ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م .

٢٠- **الكافي** - لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ، تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي ، دار هجر ، القاهرة ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٧م .

٢١- **كشاف القناع عن متن الإقناع** - لمنصور بن يونس إدريس البهوتي ، تحقيق إبراهيم أحمد عبد الحميد ، مكتبة نزار مصطفى الباز ، مكة المكرمة-المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثانية ١٤١٨هـ/١٩٩٧م .

٢٢- **المبدع في شرح المقنع** - لأبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله ابن محمد بن مفلح ، المكتب الإسلامي ، دمشق-بيروت ، الطبعة الأولى .

٢٣- **مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية** - جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد ابن قاسم العاصمي النجدي، دار عالم الكتب ، الرياض-المملكة العربية السعودية، طبعة عام ١٤١٢هـ/١٩٩١م .

٢٤- **المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل** - لمجد الدين أبي البركات ، مكتبة المعارف ، الرياض-المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م .

٢٥- **المستوعب** - لمحمد بن عبد الله السامري الحنبلي ، دراسة وتحقيق للدكتور مساعد ابن قاسم الفالح ، مكتبة المعارف ، الرياض ، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٣م .

٢٦- **المطلع على أبواب المقنع** - لأبي عبد الله شمس الدين محمد بن أبي الفتح البعلي ، المكتب الإسلامي ، دمشق-بيروت ، طبعة عام ١٤٠١هـ/ ١٩٨١م .

٢٧- **معونة أولي النهى** – لمحمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي الحنبلي الشهير بـابن النجـار ، دراسـة وتحقيـق: الدكتـور عبـد الملـك بـن دهيـش ، دار خضـر ، بيروت–لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ/١٩٩٥م .

٢٨- **المغني** – لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمـد بـن محمـد بـن قدامـة المقدسـي ، تحقيق الدكتور عبد الله بن عبـد المحسـن الـتركي ، والدكتـور عبـد الفتـاح محمـد الحلو، دار هجر ، القاهرة ، الطبعة الثانية ١٤١٢هـ/١٩٩٢م .

٢٩- **مغني ذوي الأفهام عن الكتب الكثيرة في الأحكـام على مذهـب الإمـام المبجـل أحمد بن محمد بن حنبل** – لجمال الدين يوسف بـن عبـد الهـادي الحنبلـي ، تحقيـق الشيخ عبد العزيز بن محمد آل الشيخ ، توزيع رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد .

٣٠- **المقنع** – لموفق الدين عبـد الله بـن أحمـد بـن محمـد بـن قدامـة المقدسـي ، تحقيـق الدكتور عبد الله بـن عبـد المحسـن الـتركي ، دار هجـر ، القـاهرة ، الطبعـة الأولى ١٤١٥هـ/١٩٩٥م .

٣١- **المقنع في شرح مختصر الخرقي** – لأبي علي الحسن بن أحمد بن عبد الله بن البنـا ، تحقيق ودراسة: الدكتور عبد العزيز بن سليمان بن إبراهيم البعيمي، مكتبة الرشد ، الرياض–المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م .

٣٢- **الممتع في شرح المقنع** – لزين الديـن المنجـي التنوخـي الحنبلـي ، دراسـة وتحقيـق: الدكتـور عبـد الملـك بـن دهيـش ، دار خضـر ، بـيروت–لبنـان ، الطبعــة الثانيــة ١٤١٨هـ/١٩٩٧م .

٣٣- **منتهى الإرادات** – لتقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي الشهير بابن النجّـار، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة، بيروت–لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٩م .

٣٤- **منتهى الإرادات** - لمحمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي المصري الشهير بابن النجار ، تحقيق عبد الغني عبد الخالق ، عالم الكتب .

٣٥- **النكت والفوائد السنية** - لشمس الدين ابن مفلح الحنبلي المقدسي ، مكتبة المعارف ، الرياض-المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م .

سابعاً - كتب التاريخ والتراجم:

١- **أبو حنيفة وأصحابه** - لحبيب أحمد الكيرانوي، إعداد مكتب الدراسات والبحوث العربية والإسلامية ، بيروت ، دار الفكر الغربي ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٩٨٩م .

٢- **الأعلام** - لخير الدين الزركلي ، دار العلم للملايين ، بيروت-لبنان ، الطبعة الثانية عشرة ١٩٩٧م .

٣- **البداية والنهاية** - لأبي الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي ، اعتنى بهذه الطبعة ووثقها عبد الرحمن اللادتي ومحمد غازي بيضون ، دار المعرفة ، بيروت-لبنان ، الطبعة الثانية ١٤١٧هـ/١٩٩٧م .

٤- **تاريخ بغداد** - لأبي بكر أحمد بن علي الخطيب البغدادي ، دراسة وتحقيق مصطفى عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٧م .

٥- **تبييض الصحيفة في مناقب الإمام أبي حنيفة النعمان** - لأبي الفضل جلال الدين السيوطي ، تعليق: محمد عاشق إلهي السبريني ، دار الأرقم ، بيروت-لبنان .

٦- **حجة الله البالغة** - لأحمد المعروف بشاه ولي الله ابن عبد الرحيم الدهلوي ، راجعه وعلق عليه الشيخ محمد شريف سكر ، دار إحياء العلوم ، بيروت-لبنان ، الطبعة الثانية ١٤١٣هـ/ ١٩٩٢م .

٧- **الخيرات الحسان** - لشهاب الدين أحمد بن حجر الهيتمي المكي الشافعي ، تعليق محمد عاشق إلهي السبرني ، دار الأرقم ، بيروت-لبنان .

٨- **الذيل على طبقات الحنابلة** - لأبي الفرج عبد الرحمن بن شهاب الدين أحمد البغدادي ، دار المعرفة ، بيروت-لبنان .

٩- **كتاب (الروضتين في أخبار الدولتين)** - لشهاب الدين أبي محمد عبد الرحمن بن إسماعيل ابن إبراهيم المقدسي ، دار الجيل ، بيروت .

١٠- **سير أعلام النبلاء** - لشمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي ، تحقيق شعيب الأرنؤوط ، وحسين الأسد ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثالثة ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م .

١١- **شذرات الذهب في أخبار من ذهب** - لأبي الفلاح عبد الحي بن العماد الحنبلي ، منشورات دار الآفاق الجديدة ، بيروت .

١٢- **الطبقات السنية في تراجم الحنفية** - لتقي الدين بن عبد القادر التميمي الداري ، تحقيق الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو ، دار الرفاعي ، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م .

١٣- **طبقات الفقهاء** - لأبي إسحاق الشيرازي ، تحقيق الدكتور علي محمد عمر ، مكتبة الثقافة الدينية ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م .

١٤- **الطبقات الكبرى** - لمحمد بن سعد بن منيع الزهري ، أعد فهارسها رياض عبد الله عبد الهادي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/ ١٩٩٦م .

١٥- **الكامل في التاريخ** - لأبي الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني المعروف بابن الأثير ، دار صادر ودار بيروت ، بيروت ، طبع عام ١٣٨٦هـ/١٩٦٦م .

١٦- **كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون** - لمصطفى بن عبد الله الشهير بحاجي خليفة ، مكتبة ابن تيمية .

١٧- **معجم المؤلفين** - لعمر رضا كحالة ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م .

١٨- **مقدمة ابن خلدون** - لعبد الرحمن بن محمد بن خلدون ، تحقيق: الأستاذ درويش الجويدي ، المكتبة العصرية ، صيدا-لبنان ، الطبعة الثانية ١٤١٦هـ/١٩٩٦م .

١٩- **مناقب أبي حنيفة** - لحافظ الدين بن محمد المعروف بالكردري ، دار الكتاب العربي ، بيروت-لبنان ، طبعة عام ١٤٠١هـ/١٩٨١م .

٢٠- **مناقب أبي حنيفة** - لموفق بن أحمد المكي ، دار الكتاب العربي ، بيروت-لبنان ، طبعة عام ١٤٠١هـ/١٩٨١م .

٢١- **المنتظم في تاريخ الملوك والأمم** - لأبي الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد بن الجوزي ، دراسة وتحقيق محمد عبد القادر عطا ، ومصطفى عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان .

٢٢- **المنهج الأحمد في تراجم أصحاب الإمام أحمد** - لأبي اليمن عبد الرحمن بن محمد ابن عبد الرحمن ، تحقيق عبد القادر الأرناؤوط ، وحمود الأرناؤوط ، دار صادر ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٩٩٧م .

٢٣- **النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة** - لجمال الدين أبي المحاسن يوسف بن تغري بردى الأتابكي ، مطبعة دار الكتب المصرية ، القاهرة ، طبع عام ١٣٥٣هـ/ ١٩٣٥م .

فهرس الموضوعات

٢٤- **وفيات الأعيان** - لأبي العباس أحمد بن محمد بن إبراهيم بن أبي بكر بن خلكان ، تحقيق الدكتور يوسف علي طويل ، والدكتورة مريم قاسم طويل، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٨م .

ثامناً - كتب أخرى:

١- **أبو حنيفة** - لمحمد أبو زهرة ، دار الفكر العربي ، القاهرة .

٢- **إعلام الموقعين عن رب العالمين** - لشمس الدين محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيّم الجوزية ، تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد ، دار الفكر ، بيروت-لبنان .

٣- **أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء** - لقاسم القونوي ، تحقيق الدكتور أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي، دار الوفاء ، جدة-السعودية ، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م .

٤- **البحث الفقهي مع المصطلحات الفقهية في المذاهب الأربعة** - للدكتور إسماعيل سالم عبد العال ، مكتبة الزهراء، الطبعة الأولى ١٤١٢هـ/١٩٩٢م .

٥- **بحوث فقهية في قضايا عصرية** - للدكتور صالح الفوزان ، طبع دار العاصمة للنشر والتوزيع ، الرياض ، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ .

٦- **تاريخ التشريع الإسلامي** - للشيخ محمد الخضري بك ، دار القلم ، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى ١٩٨٣م .

٧- **تاريخ المذاهب الإسلامية** - لمحمد أبو زهرة ، دار الفكر العربي ، القاهرة .

٨- **تحرير المقال فيما يصح نسبته للمجتهد من الأقوال** - للدكتور عياضة بن نامي السلمي ، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ .

٩- **التخريج عند الفقهاء والأصوليين** - للدكتور يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين ، مكتبة الرشد ، الرياض-المملكة العربية السعودية .

١٠- **التشريع والفقه في الإسلام** - لمناع القطان ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، الطبعة السادسة ١٤٠٦هـ/١٩٨٥م .

١١- **التعريفات** - لعلي بن محمد بن علي السيد الزين أبي الحسن الحسيني الجرجاني ، تحقيق وتعليق: عبد الرحمن عميرة ، دار عالم الكتب ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٦م .

١٢- **الربا علته وضوابطه وبيع الدين** - لصالح بن محمد السلطان ، دار أصداء المجتمع ، المملكة العربية السعودية-القصيم ، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ .

١٣- **الربا والمعاملات المصرفية في نظر الشريعة الإسلامية** - للدكتور عمر الترك ، دار العاصمة ، الرياض ، الطبعة الأولى .

١٤- **الرحيق المختوم** - لصفي الرحمن المباركفوري ، دار مكتبة وليد الكعبة ، الطبعة الأولى ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م .

١٥- **زاد المعاد في هدي خير العباد** - لابن قيّم الجوزية شمس الدين أبي عبد الله محمد ابن أبي بكر الزرعي الدمشقي ، تحقيق وتعليق شعيب الأرنؤوط وعبد القادر الأرنؤوط ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، مكتبة المنار الإسلامية ، الكويت ، الطبعة الرابعة عشر ١٤٠٧هـ/١٩٨٦م .

١٦- **زاد المعاد في هدي خير العباد** - لمحمد بن أبي بكر بن قيّم الجوزية ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان .

١٧- **الشافعي** - لمحمد أبو زهرة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، الطبعة الثانية .

١٨- **الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي** - لمحمد بن الحسن الحجوي الثعالبي الفاسي ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ/١٩٩٥م .

١٩- **محاضرات في تاريخ الفقه الإسلامي** (عصر نشأة المذاهب) - لمحمد يوسف موسى، مطابع سجل العرب ، الطبعة الثانية ١٤١٠هـ .

٢٠- **محاضرات في تاريخ الفقه الإسلامي** (فقه الصحابة والتابعين) - لمحمد يوسف موسى ، الطبعة الثانية ، ١٤١٠هـ .

٢١- **المحلى بالآثار** - لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي ، تحقيق الدكتور عبد الغفار سليمان البنداري ، دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، طبع عام ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م .

٢٢- **المدخل إلى دراسة المدارس والمذاهب الفقهية** - لعمر سليمان الأشقر ، دار النفائس ، الأردن-عمان ، الطبعة الثانية ١٤١٨هـ/١٩٩٨م .

٢٣- **المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية** - للدكتور عبد الكريم زيدان ، مؤسسة الرسالة ، بيروت-لبنان ، الطبعة الرابعة عشر ١٤١٧هـ/١٩٩٦م .

٢٤- **المدخل لدراسة الفقه الإسلامي** - للدكتور حسين حامد حسان ، مكتبة المتنبي ، القاهرة .

٢٥- **المدخل لدراسة الفقه الإسلامي** - للدكتور سعيد الجليدي ، دار الكتب الوطنية ، الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ/١٩٩٣م .

٢٦- **المدخل إلى الفقه الإسلامي** - لمحمود محمد الطنطاوي، دار التوفيق النموذجية، القاهرة ، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ/١٩٨٧م .

٢٧- **المذاهب الفقهية الإسلامية والتعصب المذهبي** - لمحمد تاجا ، دار قتيبة ، بيروت ، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٩م .

٢٨- **موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي** - لسعدي أبو جيب ، الطبعة الثالثة .

٢٩- **الموسوعة الفقهية الميسرة** - لمحمد رواس قلعهجي ، دار النفائس ، لبنان-بيروت ، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م .

فهرس الموضوعات

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة